السلطات الثلاث في الإسلام

التشريع والقضاء والتنفيذ

الطبعة الثانية

١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م

دار القلم للنشر والتوزيع

الكويت - شارع السور - عمارة السور - الطابق الأول - شقة ٨

ص.ب : ٢٠١٤٦ - هاتف : ٢٤٥٧٤٠٧ - ٢٤٥٨٤٧٨ - برقيا : توزيعكو

السلطات الثلاث في الإسلام

التشريع والقضاء والتنفيذ

تأليف
الأستاذ عبد الوهاب خلاف

بسم الله الرحمن الرحيم

السلطات الثلاث فى الاسلام

التشريع ــ والقضاء ــ والتنفيذ

للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف

موضوع بحثنا التشريع والقضاء والتنفيذ فى الاسلام من بدء ظهوره . وخطتنا ان نحدد كل عصر تميزه من غيره ظاهرة فاصلة ونستعرض هذه الشؤون الثلاثة لنتبين من له ولاية كل شأن منهما ومم استمد سلطانه وحدود ولايته والنظام الذى كانت عليه . وغايتنا أن نتبين أطوار هذه السلطات الثلاث فى العصور الاسلامية المختلفة ، وليستضاء بمرآة الماضى فى اصلاح الحاضر والمستقبل .

١ ــ عهد الرسول

هذا العهد يمتاز بوجود الرسول فيه واتصال الوحى به ، وهو فترة قصيرة مبدؤها بعثته صلى الله عليه وسلم فى سنة ٦١٠ م ونهايتها وفاته عليه السلام فى سنة ٦٣٢ م ، بل هو فى الحقيقة من هجرته الى المدينة فى سنة ٦٢٢ م الى وفاته لأنه فى مدة مقامه بمكة كان الشأن الذى يشغله عما عداه هو الدعوة الى الله واتقاء أذى من وقفوا فى سبيل هذه الدعوة . وانما بدأت حركة التشريع وتلاها القضاء والتنفيذ بعد الهجرة الى المدينة . وهذه الفترة على قصرها تم فيها وضع الأسس التى بنيت عليها هذه الشؤون فى الاسلام وكانت قليلة فى عدد سنيها كثيرة فى آثارها ونتائجها .

التشريع فى هذا العهد :

كانت سلطة التشريع فى هذا العهد لرسول الله وحده ، وما كان لأحد غيره من المسلمين سلطة التشريع ، فكان المسلمون اذا عرض لهم حادث أو شجر بينهم خلاف وارادوا معرفة حكم الاسلام فيه رجعوا الى الرسول لتعرف ما أرادوه ، وكان صلى الله عليه وسلم يبين لهم حكم ما نزل بهم ويجيبهم عما سألوا عنه تارة بآية أو آيات من القرآن ينزل عليه بها الوحى من ربه وتارة بأقواله وأفعاله التى تصدر عن اجتهاده ونظره .

فمصدره فى التشريع وحى الله له واجتهاده . واذا راعينا أن اجتهاده فى التشريع اذا أدى الى خطأ لا يقره الله عليه بل يرشده الى الصواب فيه تبين أن مصدر تشريعه هو الله سبحانه بما أنزله عليه من القرآن وما اقره عليه من اجتهاد .

فالقانون الأساسى فى الاسلام يتكون من آيات الأحكام التى جاءت فى القرآن ومن أحاديث الأحكام التى صدرت عن الرسول ، وهذا القانون تشريع عام للمسلمين كافة فى كل زمان ومكان . وكل حركة تشريعية فىالاسلام من اى مجتهد فى أى عصر يجبأن لا تخرج عن حدوده ولا تعارض نصا من نصوصه أو أصلا من أصوله .

واذا تبين أن مصدر هذا القانون الأساسى هو الله سبحانه بما انزله من القرآن وما اقر عليه الرسول من اجتهاد وأن هذا

القانون الأساسى هو عماد التشريع فى الاسلام ومرجع كل مشرعيه ينتج أن مصدر التشريع الاسلامى هو الله تعالى وحده .

آيـــات الأحـــكام :

آيات الأحكام فى القرآن هى الأســـاس الأول فى التشريع الاسلامى وعددها لا يزيد على مائتى آية واكثرها نزل بعد الهجرة الى المدينة بيانا للحكم فى حادث وقع أو جوابا عما سئل عنه الرسول أو استفتى فيه . وهى ليست على اسلوب واحد فى بيـــان الأحكام بل اساليبها فى البيان متعددة لأن الآيات كما قصد منها بيان ما أنزلت له قصد منها اعجاز البلغاء ان يأتوا بمثلها ، ومن وجوه هذا الاعجاز تنويع اساليب البيان ، فتارة تقرر الحكم بصيغة الطلب أمرا ونهيا كقوله تعالى « فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع » وقوله « ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن » ، وتـــارة تقـــرره على صورة الخبر كقوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفســـهن ثلاثة قروء » وقوله « والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن اراد أن يتم الرضاعة » ، وتارة تكون جوابا عن سؤال او استفتاء كقوله تعالى « يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير » وقوله « يستفتونك قل الله يفتيكم فى الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك » ، وتارة تصرح بالحل والتحـــريم كقوله تعالى « وأحل الله البيع وحرم الربا » وقوله « حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم . . . الآية» الى غير ذلك من اساليب البيان .

وقد أفرد بعض العلمــاء هذه الآيات بتفســير مستقل مثل التفسيرات الأحمدية وآيات الأحكام للرازى ولكن الباحث منهم نظر فى الآية على ضوء مذهبــه الفقهى وجعلوا وجهتهم التـوفيق بين الآية وما ذهب اليـــه أئمتهم وكثــيرا ما يبعد هذا الغرض عــن الصـــواب .

ومما يلاحظ فى آيات الأحكام من الوجهة التشريعية امور :

أولها : ان كثيرا من هاته الآيات يقرن فيها بيان الحكم ببيان حكمة تشريعه والمصـــلحة التى اقتضته ولا يقتصر فيها على مجرد النص على الحكم كقوله تعالى فى المحيض « يسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء فى المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن » وقوله سبحانه فى الخمر والميسر « انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء فى الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون » وقوله تعالى فى اعتداد المطلقة فى بيت الزوجية « لا تدرى لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا » .

وفى هذا ارشاد الى واجب المشرع وان عليه أن يبين لمـــن يشرعلهم مافى تشريعه من مصالحهم وجلب النفعلهم ودفع الضر عنهم حتى يكون تنفيذهم لما شرعه بباعث من ايمانهم ويكون كل واحد منهم حارسا له وفيه أيضــا اذن بالاجتهاد لاســتنباط الأحكام التى تقتضيها مصالح الناس لأنه ما دامت أحكام الله معللة بمصـــالح العباد فحيثما وجدت المصلحة فثم شرع الله .

ثانيها : أكثر هاته الآيات تبين الحكم على وجـه الاجمال ولا تتعرض للتفصيل كقوله تعالى « يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » من غير تفصيل أنواع العقود وضروب الالتزام الواجب الايفاء بها ؛ وقوله تعالى « وأحل الله البيع وحرم الربا » من غير بيان الربا الذى حرم والبيع الذى أحل ، وقوله تعالى « يأمرهم بالمعروف وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث ويضع عنهم اصرهم والاغلال التى كانت عليهم » من غير تعـرض لبيـان ما المعروف وما المنكر وما الطيب وما الخبيث .

والحكمة فى هذا الاجمال أن لا يكون فى نصـوص القانون حرج وان تتسع لما يجد من حاجات وجزئيـات لأنه ما دام قانونا عاما للناس كافة فى كل زمان وأى مكان لا بد أن تتقبل نصـوصه المصالح المختلفة ويكون لولاة الأمر الدينى فيها سعة حتى لا يضيقوا بمصلحة أو يقصروا عن حاجة ، فالسـكوت عن التفصـيل الذى يتوهم قصار النظـر أنه نقص فى التشريع هو المثـل الأعلى وحد الكمال للتشريع العام الذى لا يخص أمة دون أمة ولا عصرا دون عصر .

ثالثها : عدد هذه الآيات قليل بالاضافة الى عدد آيات القرآن فان القرآن ستة آلاف آية وآيات الأحكام منها لا تزيد عن مائتين ؛ ومنشأ هـذا أن حاجات المسـلمين فى أول أمرهم كانت قليـلة

ومعاملاتهم محصورة لأن حالهم كانت أقرب الى البداوة والله شرع لهم الأحكام على قدر حاجاتهم وما اقتضته مصالحهم وبين الحكم على صيغة تنتظم تلك الحاجات وما يطرأ مما يشبهها ويتصل بها وكمل هذا البيان بأصول عامة نص عليها من نفى الحرج وارادة اليسر والتخفيف ووضع الاصر والاغلال وبما قرن به الأحكام من تعليلها والارشاد بهذا التعليل الى الاجتهاد والحاق الأشباه باشباهها .

وفى هذا ارشاد الى سنن الحكمة فى التشريع وان يكون على قدر حاجات من شرع لهم ولا يكون فيه تشريع احكام لحوادث فرضية او صور ذهنية وأن تكون الى جانب الأحكام أصول عامة يرجع اليها ، فى تعرف حكم ما لم ينص على حكمه فيتكون من صوغ الأحكام بصيغ كلية ، ومن الاشارة الى عللها وحكمة تشريعها ، ومن تقرير قواعد عامة معها ، تشريع كامل لا يضيق بأى حاجة أو مصلحة فى أى عصر أو مكان ، وهذا مصداق قوله تعالى « اليوم اكملت لكم دينكم واتممت عليكم نعمتى ورضيت لكم الاسلام دينا » .

احاديث الأحكام :

احاديث الأحكام هى ما صدر عن الرسول صلى الله عليه وسلم من قول أو عمل فيه بيان لحكم حادثة أو جواب سؤال عنه ، وهى كثيرة لا يخلو منها باب من أبواب الأحكام ، وقد وردت على

نسق آيات القرآن فى التشريع . فكثير منها قرن فيه الحكم بعلتـه كقوله صلى الله عليه وسلم « لا يجمع بين المراة وعمتها أو خالتهـا انكم ان فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم » ، وقوله فى النهى عن بيـع الثمر قبل أن يبدو صلاحه « أرايت اذا منع الله الثمرة بم يأخـذ احدكم مال اخيه » ، وقوله « المؤمن اخو المؤمن لا يحل للمؤمن أن يبتاع على بيع اخيه ولا يخطب على خطبة أخيه حتى يذر » ؛ وفى هذا كما قدمنا اذن من الرسول بالاجتهاد وحمل للمسلم على ان يكون امتثاله بوازع من ايمانه . وكثير منها جاء على صيغة كلية كحديث (نهى صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر) من غير بيان افراد هذا الغرر ، وحديث « المسلمون عند شروطهم » ، وحديث «لا ضرر ولا ضرار» ، وامثال ذلك مما يعتبر فى السـنة أصولا عامة يرجـع اليها فى الاجتهاد والاستنباط . وما جاء فى أحاديث الأحكام لا يخـرج عن احد أمرين اما أن يكون بيانا وتفصيلا لأحكام جاءت فى القرآن على وجه الاجمال ، واما أن يكون تقريرا لحكم لم يقرر فى القـرآن . فاما الأحاديث التى هى بيان لمجمل القرآن فهى أكثر ما صـدر عن الرسول من أقوال وأفعال ، وهذا مصداق قوله تعالى « وانزلنـا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم » ، فالله أمر باقامة الصـلاة وايتاء الزكاة وحج البيت وصوم رمضان وكل ما صدر عن الرسول من قول أو فعل فى هذه العبادات انمـا هو بيان للمـأمور به فى

القرآن ، ولذا قال صلى الله عليه وسلم « صلوا كما رايتمـونى اصلى » وقال « خذوا عنى مناسككم » . والله حرم الربا والرسول صلى الله عليه وسلم بين الربا الذى حرم بحديث الأشياء الستة « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل سواء بسواء يدا بيد فمن زاد أو ازداد فقد أربى فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد » . والله أحل الطيبات وحرم الخبائث والرسول بين ان من الطيبات الضب والأرنب والسمك وان من الخبائث كل ذى ناب من السباع وذى مخلب من الطير ولحوم الحمر الأهلية . وأما الأحاديث التى تقرر حكما ليس فى القرآن فهى تصدر عن اجتهاد الرسول صلى الله عليه وسلم وهو فى اجتهاده يرجع الى أحكام القرآن والى ما يؤخذ من اصوله العامة . فالله سبحانه حرم الجمع بين الأختين والرسول حرم الجمع بين المراة وعمتها أو خالتها قياسا على الأختين واشار الى وجه القياس بقوله « انكم ان فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم » . والله حرم الأمهات من الرضاعة والأخوات من الرضاعة والرسول حرم من الرضاع كل من تحرم من النسب قياسا على الأم والأخت . وهكذا كل حكم قررته السنة وليس فى الكتاب نص عليه فمرجعه الى نص فى القرآن أو اصل من اصوله العامة أو ما تدل عليه جملة آياته ، ولهذا كانت آيات الأحكام هى الأساس

الأول فى التشريع وأحاديث الأحكام هى الأساس الثانى ، فلا يرجع الى السنة لتعرف الحكم الا بعد الرجوع الى القرآن ، وهذا هـو السبب فيما جاء فى حديث معاذ وغيره لما سئل بم تقضى قال بكتاب الله فان لم أجد فبسنة رسول الله فان لم أجد أجتهد رأيى .

ولا خلاف بين المسلمين فى أن أحاديث الأحكام هى الأساس الثانى فى التشريع الاسلامى . أما ما ورد منها بيانا لما أجمل فى القرآن فلأن البيان ملحق بالمبين وحكم الله هو ما نص عليه فى كتابه على الوجه الذى بينه رسوله فى سنته ، فالله أمر بايتاء الزكاة والرسول بين النصاب الذى تجب الزكاة فيه والمقدار الواجب اداؤه وموعد الأداء وشروطه فتكون الزكاة التى أمر الله بايتائها هى على الوجه الذى بينه الرسول . واما ما ورد منها تقريرا لحكم ليس فى القرآن فلأنه مستمد مما فى القرآن بالقياس او الأخذ من أصله العام لأن الرسول صلى الله عليه وسلم امى لم يقرا سفرا ولم يكتب سطرا ولم يختلف الى معلم فاذا اجتهد لتعرف حكم حادث نـزل فأساس اجتهاده هو الروح الذى بثه الوحى الالهى فى نفسـه وتقديره مصالح الناس حسب أحوالهم وحاجاتهم ، واذا لم يصب فى تقديره وأخطأ فى اجتهاده لا يقره الله عليه ، كما اجتهد رسول الله وقبل أخذ الفداء من أسرى بدر فرده الله الى الصواب بقوله « ما كان لنبى ان يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض تريدون

عرض الدنيا والله يريد الآخرة » ، وكما اجتهد الرسول واذن لمن تخلف فى غزوة تبوك عن الجهاد فعاتبه الله بقوله « عفا الله عنك لم اذنت لهم » . فما صدر عن رسول الله من قول أو فعل يبين حكما اجمل فى القرآن او يقرر حكما ليس فيه فهو أصل فى التشريع ومرجعه الى القرآن ، ولذا قال الله تعالى « وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » ، وقال سبحانه « فان تنازعتم فى شيء فردوه الى الله والرسول » .

ومن خير الكتب التى جمعت فيها أحاديث الأحكام مرتبة حسب أبوابها مشروحة أوفى شرح كتاب نيل الأوطان للشوكانى ، وقد ذكر ابن القيم فى أعلام الموقعين ان احاديث الأحكام اصولها وتفصيلها لا يزيد عددها على أربعة آلاف وخمسمائة .

ومما يلاحظ فى احاديث الأحكام من الوجهة التشريعية امور :

أولها : ان هذه الأحاديث لم تدون فى عهد الرسول ولا فى القرن الأول الهجرى كله بل نهى الرسول عن تدوينها وكذلك تناهت عنه صحابته واكتفى بحفظها فى الصدور وتناقلها بالرواية ؛ ففى ذلك العهد كان القانون التشريعى بعضه مدون وهى آيات الأحكام التى كان الرسول يبلغها المسلمين ويأمر كتاب وحيه بكتابتها فكانت مسطورة ومحفوظة فى الصدور ، وبعضه غير مدون وهى أحاديث الأحكام الذى اكتفى بتناقلها بالحفظ والرواية ، وقد كان لهذا أثره

التشريعى فيما بعد ذاك العهـــد ، فان من أهم أســـباب اختلاف المجتهدين أن بعضهم روى له حديث لم يرو للآخر وبعضهم صح له حديث لم يصح للآخر ، ولو كانت هذه الأحاديث دونت ووزع ما دون منها على الأمصار الاسلامية كما كان ذلك فى القرآن لكان لجميع المجتهدين مرجع واحد من الأحاديث ولم يوجد سبيل الى الوضـــع والافتراء . ولكن منـــع من التدوين الخوف من أن يشتبه بالقـــرآن ما ليس بقرآن واكتفى بعناية الحفاظ وأمانتهم والثقة بهم . فأغلق باب من الخطر وفتحت ابواب .

ثانيها : أن هـــذه الأحاديث لم يلتزم حفاظهـــا ورواتها من الصحابة أن يرووها بنفس الألفاظ التى نطق بها الرسول بل منها ما كان يرويه الصحابى بالمعنى . ولهـــذا اختلفت عبارات الحديث الواحـــد الذى ورد فى الحـــادثة الواحدة ، كحديث خطبة حجة الوداع . ومنشأ هذا اختلاف الرواة فى عباراتهم ، وقد كان لهـــذا أيضا اثر فى التشريع فان ما فهمه صحابى قد يغاير ما فهمه آخر ، وعلى هذا التغاير فى الفهم تختلف العبارتان ويختلف الاستنباط من الحديث .

ثالثها : ان أحاديث الأحكام كمـــا كانت تصـــدر عن اجتهاد الرسول كانت تصدر عن مشورة بعض أصحابه ، كما روى من أنه صلى الله عليه وسلم قال فى حق مكة لا يختلى خلاها ولا يعضـــد

شجرها فقال العباس الا الأذخر فقال صلى الله عليه وسلم الا الأذخر ولا شك أن تقدير المصالح بالاجتهاد والشورى يراعى فيه حال من يشرع لمصلحتهم وعاداتهم ومعاملاتهم وقت التشريع ولهذا كان العلم بعادات العرب ومعاملاتهم وجملة أحوالهم وقت ابتداء التشريع مما يعين على فهم نصوصه كما أن العلم بأسباب نزول الآيات والوقائع التى وردت فيها الأحاديث مما يرشد الى وجه الحق فى دلالتها وتعليلها والاستنباط منها .

قال ابن القيم فى اعلام الموقعين « والسنة مع القرآن على ثلاثة أوجه **احدها** أن تكون موافقة له من كل وجه فيكون توارد القرآن والسنة على الحكم الواحد من باب توارد الأدلة وتضافرها، **الثانى** ان تكون بيانا لما أريد بالقرآن وتفسيرا له ، **الثالث** أن تكون موجبة لحكم سكت القرآن عن ايجابه او محرمة لما سكت عن تحريمه ، ولا تخرج عن هذه الأقسام فلا تعارض القرآن بوجه ما ، ثم قال والله سبحانه ولاه منصب التشريع عنه ابتداء كما ولاه منصب البيان لما أراده بكلامه بل كلامه كله بيان عن الله والزيادة بجميع وجوهها لا تخرج عن البيان بوجه من الوجوه » .

فمما قدمنا تبين أن سلطة التشريع فى عهد رسول الله كانت له وحده ، وأنه تولى التشريع بنفسه ولم يتوله معه أحد من صحابته ومصدره فى التشريع هو الوحى الالهى ، وكان تشريعه بتبليغ

ما انزل اليه من ربه عملا بقوله تعالى « يا أيها الرسول بلغ ما انزل اليك من ربك وان لم تفعل فما بلغت رسالته » ؛ وبتبيين ما يحتاج الى البيان من آى التنزيل عملا بقوله تعالى « وانزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم » ، وباجتهاده فى استنباط حكم ما لم تنزل آية ببيان حكمه معتمدا فى هذا الاستنباط على روح الوحى الالهى وتقديره مصالح الناس . وهذا التشريع ما جاء دفعة واحدة وانما شرع مفرقا على الحوادث والوقائع فى خلال اثنتين وعشرين سنة تقريبا من بعثة الرسول الى وفاته .

والذين عرفوا بالافتاء فى ذلك العهد من الصحابة مثل الخلفاء الأربعة الراشدين وعبد الله بن مسعود وعبد الرحمن بن عوف وغيرهم فانما كانت فتياهم فى حدود تفهم النص الذى حفظوه والعمل بما فهموه وتعليمه من لم يحفظه او من لم يفهمه ولا تتجاوز الى استنباط حكم لا نص على حكمه لأن الرسول بينهم واليه مرجعهم .

وان اجتهد منهم أحد وصدر عنه قول فى حادث وأقره الرسول فهو تشريع من الرسول باقراره .

مميزات هذا الطور :

يمتاز هذا الطور التشريعى بعدة مميزات :

اولها : انه لم يوجد فيه خلاف فى حكم ولا رأيان أو آراء فى

مسألة ، لأن التشريع كان لفرد واحد وقوله الفصل وهو مرجع المسلمين فى تفهم النص وفى معرفة حكم ما لا نص فيه ومصدره الوحى الالهى .

ثانيها : أنه لم يدون فيه من نصوص التشريع غير آيات الأحكام ولم تكن هذه الآيات مدونة فى صحف بحيث ييسر تناولها لكل من يريد بل كانت عند كتاب الوحى وعند من كتب لخاصة نفسه وكان الاعتماد فى نشرها على تبليغها وحفظها وأمر الشاهد أن يبلغ الغائب . اما احاديث الأحكام فلم يدون منها شيء فى ذلك العهد وكان نشرها بطريق واحد هو تناقلها بالرواية والمشافهة .

ثالثها : أن التشريع كان تدبيرا لحوادث وقعت وعلى قدر حاجات من شرع لهم وما تقتضيه مصالحهم وكانت نصوصه كلية روحية تلفت العقول الى ما فيها من خير ومصلحة وترمى الى أن يكون أساس القانون الايمان به حتى يكون امتثاله عن عقيدة لا مخافة الجزاء .

القضاء فى هذا العهد :

كانت سلطة القضاء وتطبيق نصوص التشريع على الوقائع فى هذا العهد لرسول الله صلى الله عليه وسلم استمدها من الله سبحانه بقوله تعالى « فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما

جاءك من الحق » ، وقوله سبحانه « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما » .

وقد تولى رسول الله القضاء بنفسه ، وولاه غيره فى عهده . أما قضاؤه صلى الله عليه وسلم بنفسه فثابت فى عدة أحاديث صحيحة :

روى الامام أحمد فى مسنده عن أم سلمة هند زوج النبى صلى الله عليه وسلم انها قالت : جاء رجلان يختصمان فى مواريث بينهما قد درست ليس بينهما بينة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « انكم تختصمون الى رسول الله وانما انا بشر ولعل بعضكم الحن بحجته من بعض وانما أقضى بينكم على نحو ما اسمع فمن قضيت له من حق اخيه شيئا فلا يأخذه فانما أقطع له قطعة من النار يأتى بها أسطاما فى عنقه يوم القيامة ، فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما حقى لأخى ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أما اذا فقوما فاذهبا فلتقتسما ثم توخيا الحق ثم استهما ثم ليحلل كل واحد منكما صاحبه » .

وروى محمد بن الحسن قال اخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن ابراهيم النخعى أن رجلا تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا فمات قبل

أن يدخل بها ، فقال عبد الله بن مسعود لها صداق مثلها من نسائها لا وكس ولا شطط ، فلما قضى قال فان يكن صوابا فمن الله وان يكن خطأ فمن الشيطان والله ورسوله بريئان ، فقال رجل من جلسائه وبلغنا انه معقل بن سنان الأشجعي وكان من اصحاب رسول الله ، قضيت والذي يحلف به بقضاء رسول الله في بروع بنت واشق الأشجعية . قال ففرح عبد الله ما فرح قبلها مثلها لموافقة قوله قول رسول الله .

وروى مالك في الموطأ قال جاءت الجدة الى ابى بكر تسأله ميراثها فقال مالك في كتاب الله من شيء وما علمنا لك في سنة رسول الله شيئا فارجعي حتى اسأل الناس قال فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة حضرت رسول الله أعطاها السدس فقال هل معك غيرك فقال محمد بن مسلمة فقال مثل ذلك فأنفذه لها أبو بكر . ثم جاءت الجدة الأخرى الى عمر بن الخطاب تسأله ميراثها فقال مالك في كتاب الله من شيء وما كان القضاء الذي قضى به الا لغيرك وما أنا بزائد في الفرائض من شيء ولكن هو ذلك السدس فان اجتمعتما فيه فهو بينكما وايكما خلت به فهو لها .

واما توليته القضاء لغيره في عهده فثابت في عده احاديث :

روى احمد وابو داود عن معاذ بن جبل قال لما بعثه الرسول الى اليمن قال « كيف تقضي اذا عرض لك قضاء قال أقضي بكتاب الله

قال فان لم تجد فى كتاب الله قال فبسنة رسول الله قال فان لم تجد فى سنة رسول الله ولا فى كتاب الله قال فاجتهد رايى ولا آلو قال فضرب رسول الله على صدره وقال الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله » .

وروى ابو داود عن على بن أبى طالب قال بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم الى اليمن قاضيا وانا حديث السن ولا علم لى بالقضاء وقال : « ان الله سيهدى قلبك ويثبت لسانك فاذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فانه أحرى أن يتبين لك القضاء قال فما زلت قاضيا وما شككت فى قضاء بعد » .

ولما فتح الله على المسلمين مكة استعمل الرسول عليها عتاب ابن أسيد القرشى الأموى وبقى عليها واليا وقاضيا الى أن مات بها يوم نعى ابى بكر الى مكة .

فالآثار متضافرة على أن الرسول ولى القضاء بنفسه وولاه غيره من صحابته ولم يثبت انه قلد أحدا القضاء خاصة وانما الثابت انه كان يبعث الواحد من صحابته الى بلد أو يستعمله على بلد على أن يكون رسولا له ونائبا عنه يعلم الناس ويفتيهم ويقضى بينهم ويجمع الصدقات منهم وتكون له ولاية أمرهم ولاية عامة . ولم تفصل

فى عهده صلى الله عليه وسلم ولاية القضاء عن غيرها من الولايات لأن الأعمال كانت قليلة ، والولاية الخاصة عليها أن يستقل بها وال خاص . ولما كثر المسلمون بعد هذا العهد واتسعت دائرة الولايات وتشعبت اعمالها فصلت ولاية القضاء عن غيرها من الولايات ، بل ان ولاية القضاء نفسها وزعت بين عدة .

وثبت أنه صلى الله عليه وسلم ولى غيره القضاء فى جزئية من الخصومات خاصة ، فقد ذكر أبو عمرو بن عبد البر فى الاستيعاب من جارية بن ظفر رضى الله عنه أن دارا كانت بين أخوين فحظـــرا فى ذلك حظارا ـــ أقاما جِدارا ـــ ثم هلكا وترك كل واحد منهما عقبا فادعى كل واحد منهما أن الحظار له دون صاحبه فاختصم عقباهما الى النبى صلى الله عليه وسلم فأرسل حذيفة اليمانى يقضى بينهما فقضى بالحظار لمن وجد معاقد القمط تليه ثم رجع فأخبر النبى صلى الله عليه وسلم فقال اصبت أو احسنت ـــ والقمط ما يشد به الخص من ليف ونحوه

ومن هذا يتبين أن تولية الرسول غيره القضاء لم يكن له نظام خاص ، بل كان الرسول تارة يولى القضاء غيره فى ضـــمن توليته الأمور عامة ، فكان اذا خرج من المدينة الى الجهاد استعمل عليها من يرضاه ممن بقوا فيها ، كما استعمل عليها « سعد بن عبادة » لما خرج فى غزوة الابواء «والسائب بن مظعون» لما خرج فى غزوة بواط

واذا فتح الله عليه بلدا أناب عنه من يتولى شؤونه ، كما استعمل «عتاب بن أسيد» على مكة بعد فتحها وكما بعث «معاذ بن جبل» الى مخلاف من اليمن «وأبا موسى الأشعرى» الى مخلاف آخر منه . فهؤلاء كان الرسول يبعثهم أو يستعملهم لأجل أن لا تعطل مصالح المسلمين فيتولون بهذه الانابة شؤون المسلمين ومنها القضاء فى خصوماتهم . وتارة كان يولى غيره القضاء فى خصومة معروضة عليه هو اذا راى حاجة الفصل فيها الى انتقال أو معاينة ووثق بمن يوليه وخبرته فى موضوعها كما فعل فى توليـة « حذيفة اليمانى » أن يقضى فى الخصومة فى الجدار .

ولهذا لا يمكن حصر من تولوا القضاء فى عهده صلى الله عليه وسلم ، لأن التولية كانت فى ضمن الولاية العامة أو فى خصومة خاصة ، وهؤلاء الذين كانوا يولون فى الخصومات الخاصة كانت تنتهى ولاية الواحد منهم بالفصل فى هذه الخصومة ، فاذا ورد فى التاريخ أن عمر أو عليا أو غيرهما قضوا فى عهد الرسول فانما هو قضاء على نحو ما قضى حذيفة فى خصومة أو خصومات معينة عهد اليه الرسول أن يقضى فيها أو قضاء فى ضمن ولاية الشؤون عامة على نحو ما قضى عتاب بن أسيد فى مكة أو معاذ بن جبل وابو موسى الأشعرى فى اليمن(١) .

---

(١) وعلى هذا يفهم ما ورد فى بعض الآثار أول قاض فى المدينة عبد الله بن نوفل . أو أول قاض فى الاسلام عمر ، فهو قضاء فى خصومة خاصة ولاه الرسول القضاء فيها . ويفهم ما ورد من أن الرسول لم يقلد أحد القضاء ، لأنه ماجعل لأحد ولاية القضاء وحدها ولاية عامة .

وكانت صيغة التولية يستفاد منها عموم الولاية او خصوصها ففى حديث حذيفة أرسله الرسول يقضى بينهما فهذه تولية للقضاء فى خصومة معينة بين خصمين معينين . وفى تولية عتاب ذكر الزمخشرى فى الكشاف ان الرسول استعمل عتاب بن أسيد على أهل مكة وقال انطلق فقد استعملتك على أهل بيت الله . فهذه تولية عامة .

ومن استقراء حوادث القضاء فى ذاك العهد يتبين ان أكثره كان نوعا من الافتاء وكانت وجهة أكثر المتقاضين أن يعرفوا حكم الله ليتفذوه ، فلم تكن أكثر الخصومات نزاعا حقيقيا وانما كانت صورة من صور السؤال والاستفتاء ، كما يظهر ذلك فى حديث البخارى عن عائشة أن هند بنت عتبة زوجة ابى سفيان قالت يا رسول الله ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطينى ما يكفينى وولدى الا ما أخذت منه وهو لا يعلم فقال خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف . فهذا يعده الفقهاء من القضاء وانما هو افتاء .

ولكون التقاضى كان ضربا من الإستفتاء فى ذلك العهد لم تفصل له اجراءات ولا نعرف من اجراءات ذلك العهد الا ما رواه احمد وابو داود من أن الرسول قال لعلى « اذا تقاضى اليك رجلان فلا تقضى للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدرى كيف تقضى » ؛ والا ما روى فى حديث انكم تختصمون الى وانما أنا بشر ، كما لا نعرفه

من طرق الاثبات الا ما رواه البخارى ومسلم عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لو يعطى الناس بدعواهم لادعى اناس دماء رجال واموالهم ولكن البينة على المدعى » ، وما رواه البيهقى باسناد صحيح البينة على المدعى واليمين على من انكر .

واظهر ميزة يمتاز بها القضاء فى ذلك العهد حرية القاضى فى قضائه ، فقد تبين مما روينا أن الرسول لما ولى غيره القضاء سواء اكان فى ضمن الولاية العامة أم فى خصومة خاصة لم يقيد من ولاه ، فقال لحذيفة اذهب فاقض بينهما ، وقال لعتاب بن أسيد انطلق فقد استعملتك على أهل بيت الله . ولكى يطمئن قلبه قال لمعاذ بعد أن ولاه كيف تقضى قال بكتاب الله . . . الحديث،وفى ارشاده عليا فى قضائه اقتصر على ارشاده الى أن لا يقضى حتى يسمع كلام الخصمين وكان مرجع القاضى منهم فى قضائه كما قال معاذ الى كتاب الله فان لم يجد فالى سنة رسول الله فان لم يجد يجتهد رأيه ، وكان اجتهاد القاضى منهم مرجعه الى اقرار الرسول كما تبين فى حديث حذيفة اذ اخبر الرسول بما قضى به فقال له أصبت . وعمادهم فى الاثبات حديث البينة على المدعى واليمين على من انكر ، والقرائن التى ترجح قول احد الخصمين ، كما استدل حذيفة على أن الجدار لمن تليه معاقد القمط . وهاديهم فى الفصل فى الخصومات قوله تعالى « ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها واذا حكمتم بين الناس أن تحكموا

بالعدل » . وما رواه أبو داود والترمذى عن بريدة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « القضاة ثلاثة . اثنان فى النار وواحد فى الجنة . رجل عرف الحق فقضى به فهو فى الجنة . ورجل عرف الحق فلم يقض به وجار فى الحكم فهو فى النار . ورجل لم يعرف الحق فقضى للناس على جهل فهو فى النار » .

وتدل بعض الآثار على أن القاضى فى ذلك العهد كان يقضى وينفذ ما يقضى به اما بنفســه أو بمن ينتدبه للتنفيــذ . روى فى الصحيحين أن رجلين اختصما الى النبى فقال احدهما يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله فقال صاحبه وكان أفقه منه نعم يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله وأذن لى فقال قل فقال ان ابنى كان عســيفا « أجيرا » فى اهل هذا فزنى بامراته فافتديت منه بمائة شاة وخادم وانى سألت رجالا من اهل العلم فأخبرونى ان على ابنى جلد مائة وتغريب عام وان على امرأة هذا الرجم فقال والذى نفسى بيــده لأقضين بينكما بكتاب الله . المائة والخادم رد عليك وعلى ابنك جلد مائة وتغريب عام واغد يا انيس على امرأة هذا فاسألها فان أعترفت فارجمها فسألها فاعترفت فرجمها .

وروى أهل السنن أن صفوان بن أمية كان نائما فى مســجد رسول الله صلى الله عليه وسلم على رادء له فجــاء لص فسرقه فأخذه فأتى به النبى صلى الله عليه وسلم فأمــر بقطع يده فقــال

يا رسول الله أعلى ردائى تقطع يده أنا أهبه له قال فهلا قبل أن تأتينى به عفوت عنه ثم قطع يده .

التنفيذ فى هذا العهد :

المراد بأعمال التنفيذ ما عدا التشريع والقضاء من سائر الأعمال التى تتطلبها سياسة المسلمين وتدبير شؤونهم . وقد كانت سلطة التنفيذ لرسول الله فى عهده كما كان له النشريع والقضاء ، لأن وظيفته تقتضى أن تكون الشؤون الثلاثة بيده فهو رسول يبلغ الناس ما أنزل اليه من ربه ويدعوهم الى الايمان به وراع يسوس من أجابوا دعوته ويدبر شؤونهم على وفق ما شرع الله وهذا التبليغ والتدبير ينتظمان التشريع والقضاء والتنفيذ ، وما كان فى الجمع بين هذه السلطات الثلاث له اى خطر من الأخطار التى تقتضى فصل السلطات ، لأنه صلى الله عليه وسلم معصوم ولا يصدر منه قول او فعل عن هوى ، غير أنه عليه السلام استقل بولاية التشريع وحده ، وأما القضاء فقد تولاه بنفسه وولاه غيره على ما بينا ، وكذلك أعمال التنفيذ تولاها الرسول بنفسه وولاها غيره .

وقد نقل المرحوم رفاعة بك رافع فى كتابه : نهاية الايجاز فى سيرة ساكن الحجاز عن كتاب تخريج الدلالات السمعية تلخيصا للاعمال والوظائف التى كانت على عهد رسول الله ومن تولاها سواء أكانت حربية أو مالية او دينية أو غيرها ، فذكر الوزارة

والحجابة والكتابة والسقاية والسدانة وامارة الحج وأمامة الصلاة وتعليم القرآن والفقه والقضـــاء والتوثيـــق وذكر فارض المواريث والنفقات والقسام والمحتسب والمنادى وحارس المدينة والســـجان ومقيمى الحدود واستغرق بيان ذلك نحو مائتى صفحة من الكتاب .

ونحن نذكر على سبيل المثال نظام بعض اعمال التنفيـــذ فى عهده وهى الأعمال الحربية ، والأعمال المالية ، وتنفيذ الأحكام . ومن شاء الاستقصاء والتفصيل فليرجع الى ذلك الكتاب .

فأما الشؤون الحربية فى عهده صلى الله عليه وسلم فكانت تنحصر فى جهاد غير المسلمين الذين وقفوا عقبة فى ســـبيل دعوة الاسلام وكان اى جيش اسلامى يخرج للجهاد يؤمر عليه أمير فان كان رسول الله فى الجيش فهو أميره وان لم يكن فيه فأمـــيره من يختاره الرسول ويوليه امارته ، وقد تولى الرسول امارة الجيش فى ست وعشرين غزوة غزاها ، وولى غيره امارة الجيش فى سراياه التى أوصل بعضـــهم عددها الى ست وخمسين سرية وكان أمير السرية الذى يوليه رسول الله لا تقتصر ولايتـــه على ادارة الشؤون الحربية بل تكون له امامة الصلاة واقامة الحـــدود وكل ما تقتضيه مصالح الجيش ، وكان امير الجيش سواء أكان رسول الله أو أحد ولاته يستشير أهل الرأى ممن معه ولا يستقل بالأمر دونهم، يتبين ذلك من حديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اشار على

المسلمين فى بعض الغزوات أن ينزلوا موضعا معينا فسأله احد اصحابه اهذا منزل انزلكه الله او هو الراى والحرب والمكيدة قال بل هو الراى والحرب والمكيدة قال الصحابى ليس هذا بمنزل واشار بانزال المسلمين منزلا آخر فتحولوا .

وفى صحيح مسلم عن بريدة بن الخصيب قال كان النبى صلى الله عليه وسلم اذا بعث أميرا على سرية أو جيش أوصاه فى خاصة نفسه بتقوى الله تعالى وبمن معه من المسلمين خيرا ثم يقول اغزوا بسم الله وفى سبيل الله قاتلوا من كفر بالله لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا .

فكان القائد العام لجيش المسلمين رسول الله وان خرج فى الجيش تولى القيادة بنفسه وان لم يخرج ولى القيادة من ينوب عنه ولهذا القائد ولاية شؤون الجيش كلها والأمر شورى بين القائد وكبار جنده .

اما الشؤون المالية فكانت على عهد رسول الله تنحصر فى تدبير موارد المال الثلاثة وهى الغنائم والفىء والصدقات وفى صرف ما يرد من هذه الموارد فى مصارفها التى بينها الله فى كتابه الكريم فالغنائم ما يؤخذ من غير المسلمين بالقتال ومصرفها مبين فى سورة الأنفال فى قوله تعالى « واعلموا أن ما غنمتم من شىء فان لله خمسه وللرسول .... » .

والفيء ما اخذ من غير المسلمين بدون قتال ومنه الجزية ومصرفه مبين فى سورة الحشر فى قوله تعالى « وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب ... » .
والصدقات هى زكاة الأموال من نقود وعروض وسوائم وزروع وثمار ومصرفها مبين فى سورة التوبة فى قوله تعالى « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها ... » .

وكان صلى الله عليه وسلم يعين فى كل غزوة من يتولى حفظ الغنائم وجمعها حتى تصرف فى مصارفها ويسمى صاحب المغانم . روى عن وهب بن منبه عن رجل من قريش قال لما حاصر رسول الله خيبر جاع بعض الناس فافتتحوا حصنا من حصونها فاخذ رجل من المسلمين جراب شحم فبصر به صاحب المغانم وهو كعب بن عمرو بن زيد الانصارى فاخذه منه فقال النبى خل بينه وبين جرابه فذهب به الى اصحابه .

وكان صاحب المغانم يوم اليرموك ابو سفيان بن حرب ويوم حنين مسعود بن عمرو القارىء .

وكان المال الذى يجمع من الغنائم أو الفيء يعجل بقسمه وصرفه فى مصارفه فى يومه . وروى ابو عبيد القاسم بن سلام عن الحسن بن محمد ان رسول الله لم يكن يقبل مالا عنده ولا يبيته يعنى أن جاء غدوة لم ينتصف النهار حتى يقسمه وان جاء عشية لم يبت حتى يقسمه . وروى أبو داود عن حوف بن مالك أن رسول الله كان اذا أتاه الفيء قسمه فى يومه ولهذا لم يكن للرسول بيت

مال ولا للأموال على عهده ديوان جامع لأنها كانت اذا وردت صرفت في مصارفها .

وكما كان للمغانم والفيء صاحب يحفظها حتى تقسم في مصارفها كذلك كان للجزية عامل يقدرها ويحصلها . روى أن رسول الله لما صالح أهل نجران والبحرين عين أمين هذه الأمة عبيدة بن الجراح لتحصيل الجزية منهم . ولما ولى معاذ بن جبل على اليمن امره أن يأخذ من كل محتلم دينارا او ما يعادله من المعافر . وكان للصدقات عمال يجمعونها . ذكر ابن اسحاق في السير أن رسول الله كان يبعث أمراءه وعماله الى كل ما اوطىء الاسلام من البلدان ولا يحصى عدد الصحابة الذين عينوا عمالا لجمع الصدقات من المسلمين . فمنهم عمر وخالد بن سعيد ومعاذ بن جبل وأبى بن كعب .

وكانت الصدقات التى يجمعها العمال يقبضها منهم عامل يقال له المستوفى يقدم بها على الرسول كما بعث رسول الله عليا الى اهل نجران ليستوفى ما جمع منهم ، وكان الذى أخذ صدقاتهم عمرو بن حزم والذى أخذ جزيتهم عبيدة بن الجراح .

وكانت تصرف الصدقات فى مصارفها بعد جمعها على ما بين الله . روى ان رجلا سأل النبى من الصدقة فقال ان الله لم يرض فى الصدقة بقسم نبى ولا غيره ولكن جزاها ثمانية أجزاء فان كنت من تلك الأجزاء اعطيتك .

وأما تنفيذ الأحكام فالذى يؤخذ من جملة الآثار أن الأحكام التى كانت تصدر فى الحلال والحرام والفرائض والحقوق المدنية كان اكثرها لا يحتاج الى منفذ غير أصحابها لأنها فى الغالب كانت فتاوى والمستفتى اذا عرف حكم الله نفذه والأحكام التى كانت تحتاج الى التنفيذ كالعقوبات ينفذها القاضى أو من يعهد اليه بتنفيذها وما كان لهذا التنفيذ نفر معين لأن المسلمين كانوا كلهم جندا وكل منهم عليه أن يقوم بما يندب له . وقد رأينا فى حديث العسيف ان رسول الله قال واغد يا أنيس الى المراة فاسألها فان اعترفت فارجمها وما كان انيس الا جنديا من الصحابة حضر هذا القضاء وكان كفئا للتنفيذ .

ومن أظهر اعمال التنفيذ فى هذا العهد تعيين الولاة على البلدان التى فتحها الله على المسلمين ومنح الوالى سلطة عامة يدير بها الشؤون فقد كان الرسول اذا خرج فى غزوة استخلف على المدينة من ينوب عنه فى ادارة الشؤون واذا فتح الله عليه بلدا استعمل عليه من يلى أمر اهله كما استعمل عتاب بن اسيد على مكة ، وعثمان بن أبى العاص على الطائف ، وعليا ومعاذ بن جبل وأبا موسى الأشعرى على اليمن ، وعمرو بن حزم على نجران ، وكانت ولاية الوالى منهم عامة يقضى ويقيم الحدود ويجمع الصدقات ويدفع عن المسلمين وبلدانهم فلهذا ترى المؤرخين تختلف روايتهم فى وظيفة الوالى أكان قاضيا أو عاملا على الصدقات أو أماما للصلاة .

وكان الرسول يتخذ الولاة من اكفا اصحابه قوة وامانة . روى مسلم عن ابى ذر رضى الله عنه قال قلت يا رســـول الله الا تستعملنى قال فضرب بيده على منكبى ثم قال يا أبا ذر انك ضعيف وانها امارة وانها يوم القيامة خزى وندامة الا من أخذ بحقها وادى الذى عليه فيها .

وكان يرتب لولاته رزقهم ويقول هدايا الأمـــراء غلول وكان يحاسبهم فقد ورد فى الصحيحين عن أبى حميد الســـاعدى قال استعمل النبى رجلا من الأزد يقال له ابن اللتبية على الصدقة فلما قدم قال هذا لكم وهذا أهدى الى فقال النبى صلى الله عليه وسلم ما بال الرجل نستعمله على العمل مما ولانا الله فيقول هذا لكم وهذا أهدى الى فهـــلا جلس فى بيت أبيه أو بيت أمه فينظر ايهدى اليه أم لا .. الحديث .

والحق الذى لا ريب فيه أن الرسول صلى الله عليه وســـلم توفى بعد أن بلغ الرسالة بنفسه ورسله وكتبه وشرع الأحكام بما أوحى اليه وبما اجتهد فيه ، وقضى بين الناس بنفسه وبمن عهـــد اليهم بالقضاء من صحابته ، وساس المسلمين بنفسه وبمن استعان بهم من صحابته ، وأنه جاء بدين قويم وأسس على دعائمه دولة ، وأعماله فى التشريع والقضاء والتنفيذ اعمال رسول من عند الله وراع يسوس الناس بما شرع الله ؟

٢ ـ عهـد الصـحابة

هذا العهد يبتدىء من وفاة الرسول صلى الله عليه وسلم فى سنة ١١ للهجرة وينتهى بانتهاء القرن الأول الهجرى فهو تسعون عاما بالتقريب . والظاهرة الفاصلة التى تميز هذا العهد من غيره أنه لم يكن مدونا فيه من مصادر التشريع الاسلامى غير القرآن وما عرف فيه تدوين السنة ولا اجتهادات مجتهديه ، وان التشريع والقضاء فيه كان مرجعهما فى مختلف البلدان الاسلامية الى أصحاب رسول الله ، وقد عاش بعض هؤلاء الصحابة الذين عرفوا بالافتاء الى العقد العاشر الهجرى مثل أنس بن مالك الذى توفى سنة ٩٣ للهجرة . ولذا أطلقنا عليه عهد الصحابة .

التشريع فى هذا العهد :

بينا أنه على عهد رسول الله كانت سلطة التشريع له وحده وكان للتشريع مصدران : وحى الله ، واجتهاده عليه السلام . وبوفاته صلى الله عليه وسلم انقطع الوحى وانتهى اجتهاده وبقى للمسلمين ما صدّر عنهما من آيات الأحكام ، وأحاديث الأحكام ، فكانت هذه الآيات والأحاديث مرجع ولاة الأمر فى المسلمين اذا نزل

بهم حادث أو احتاجوا الى معرفة حكم الله فى واقعة ، غير ان هذه الآيات والأحاديث كما قدمنا بينت مادعت اليه حاجة المسلمين فى أول عهدهم وشرعت الأحكام لما وقع ولم تشرع لما يفرض وقوعه .

وقد فتح الله على المسلمين كثيرا من البلدان ، ودخل فى دين الاسلام شعوب مختلفة الأجناس ، ولهذه البلدان الكثيرة والشعوب المختلفة ضروب من النظم والمعاملات والعقود والالتزامات ومختلف الشؤون التى لم يكن للمسلمين عهد بأكثرها ولم تتعرض آى الأحكام واحاديثها لتفصيل أحكامها ، فكان لابد للمسلمين من امرين : احدهما ان يلجأوا الى مصدر تشريعى ثالث ليتعرفوا منه حكم الاسلام فيما لا نص فيه . وثانيهما أن يتصدى جماعة منهم للرجوع الى هذه المصادر التشريعية ليخلفوا الرسول فى افتاء الناس فيما نزل بهم حتى لا يضيق الاسلام بحاجاتهم ولا يقصر عن مصالحهم وتظل حركة التشريع الاسلامى مسايرة تطورات المسلمين .

مصادر التشريع فيه :

أما المصدر التشريعى الثالث الذى لجأوا اليه فهو الاجتهاد واستنباط الحكم فيما لا نص فيه بواسطة القياس على ما فيه نص . وهذا المصدر الثالث أرشدهم اليه رسول الله فى حياته بأفعاله وأقواله ، ذلك لأنهم راوه صلى الله عليه وسلم اجتهد فى كثير من الحوادث وقاس الأشباه بالأشباه ، كما حرم الجمع بين المرأة وعمتها قياسا على ما حرمه الله من الجمع بين الأختين واشار الى وجه القياس بقوله « انكم ان فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم » . وكما

حرم البنت رضاعا قياسا على تحريم الله الأمهات رضاعا للاشتراك فى الجزئية،ولانه عليه السلام لما شرع الأحكام سواء أكانت عن طريق الوحى الالهى له ام عن طريق اجتهاده كان كثيرا ما يقرن الحكم بعلته وفى هذا كما قدمنا ايذان بارتباط الأحكام بالمصالح وارشادهم الى الاجتهاد ، ولأنه اقر اجتهاد من اجتهد فى حضرته من صحابته وحكم بأن المجتهد مأجور فى أى حاليه ان اخطأ فله اجر وان اصاب فله أجران . ولما سأل صلى الله عليه وسلم معاذ بن جبل حين بعثه قاضيا باليمن : بم تقضى ؟ واجابه معاذ بقوله : ان لم أجد فى كتاب الله ولا فى سنة رسوله اجتهد رايى . قال الرسول الحمد لله الذى وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله .

فهذا الذى صدر عن الرسول من أقوال وافعال ، وما جاء فى القرآن الكريم من قول الله سبحانه وتعالى « فان تنازعتم فى شىء فردوه الى الله والرسول » وقوله عز شأنه « ولو ردوه الى الرسول والى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم » هدى ولاة الأمر فى المسلمين الى المصدر التشريعى الثالث ، فكانوا يرجعون أولا الى آيات الأحكام ثم الى احاديث الأحكام فان لم يجدوا فيها نصا على حكم ما نزل بهم اجتهدوا رايهم واستنبطوا الحكم بطريق الالحـــاق والقياس ، وبهذا كانت مصادر التشريع الاسلامى فى ذلك العهد ثلاثة : القرآن ، والسنة ، واجتهاد الفقهاء من الصحابة ، ومن عد مصادر التشريع فيه اربعة ، وزاد على هذه الثلاثة الاجماع ، ففى عبارته ضرب من التجوز لأن اجماع المجتهدين على حكم ليس هـــو

المصدر التشريعى للحكم وانما المصدر التشريعى له هو ما استند اليه هؤلاء المجمعون من نص أو قياس لأنهم لا بد ان يكونوا قد استندوا الى واحد منهما فيما اجمعوا عليه . فالاجماع دليل ثبوت الحكم وليس مصدره التشريعى .

من له سلطة التشريع فيه :

واما الذين تصدوا للتشريع فى هذا العهد فهم جماعة من أصحاب الرسول امتازوا بطول صحبتهم للرسول وبما أوتوا من علم وفقه وحفظ فعرفوا بفقهاء الصحابة . وتفرقوا فى الأمصار الاسلامية . وكانوا مرجع المسلمين يستفتونهم فيما نزل بهم وفيما يعن لهم وكانوا هم رجال السلطة التشريعية فى ذلك العهد يرجع اليهم فى تبيان النصوص . وفيما لا نص فيه . من أشهرهم فى المدينة الخلفاء الأربعة الراشدون ، وزيد بن ثابت ، وعبد الله بن مسعود ، وفى البصرة انس بن مالك وأبو موسى الأشعرى ، وفى الشام معاذ بن جبل وعبادة بن الصامت ، وفى مصر عبد الله بن عمرو بن العاص . وكان يوجد الى جانب هؤلاء فى مختلف البلدان عدة من الصحابة وتلاميذهم لهم رأى ورواية ويرجع اليهم بعض المسلمين بالاستفتاء حتى قال ابن القيم ان عدد من حفظت عنهم الفتوى من الصحابة مائة ونيف وثلاثون نفسا ما بين رجل وامرأة ، الا أن الشهرة التشريعية كانت لمن ذكرنا فكانوا هم مرجع المسلمين فى الاستفتاء . ومستشارى رجال القضاء فى مختلف البلدان ، ولم يكتسب واحد من هؤلاء حق التشريع بتولية الخليفة . أو انتخاب

الأمة ، وانما كسبوه بما امتازوا به من علم بالقرآن والسنة وفقه لروح التشريع الاسلامى استفادوه من طول صحبتهم للرسول واعترفت لهم أكثرية الأمة بهذا الحق حتى كان معروفا فى كل ولاية اسلامية فقهاء الصحابة الذين يرجع اليهم فى الاستفتاء أو بعبارة أخرى رجال التشريع .

حدود سلطتهم وكيف كانوا يباشرونها :

وكانت سلطتهم فى التشريع محدودة لأنهم فيما فيه نص من القرآن أو السنة لا تعدو سلطتهم حدود تفهم النص وبيان ما يراد منه وما ينطبق عليه ، وليس لواحد منهم أن يرى ما يخالفه . وفيما لا نص فيه لا تعدو سلطتهم أن يقيسوه ويلحقوه بما فيه نص بواسطة اشتراكهما فى علة جامعة ، فليس لمجتهد منهم أن يشرع حكما مبتدأ لا يستند فى تشريعه الى نص أو قياس على منصوص عليه . وكان التشريع أولا لجماعتهم . ثم تولاه أفرادهم .

اجتهاد الجماعة :

ففى الصدر الأول من هذا العهد أى فى خلافة أبى بكر وصدر من خلافة عمر لما كانت المملكة الاسلامية لم تتجاوز حدودها شبه جزيرة العرب وكان فقهاء الصحابة متقاربين ومن الميسور جمعهم وعرض الحادث عليهم وتعرف كل منهم ما عند الآخر من رواية ورأى كان رجال التشريع يؤدون وظيفتهم مجتمعين فى جمعية تشريعية . وكان التشريع سواء أكان تفهما للنص أو اجتهاد بالقياس يصدر عن جماعتهم لا عن الفرد .

يدل على ذلك ما اخرج البغوى عن ميمون بن مهران قال « كان أبو بكر اذا ورد عليه الخصوم نظر فى كتاب الله فان وجد فيه ما يقضى بينهم قضى به . وان لم يكن فى الكتاب وعلم من رسول الله فى ذلك الأمر سنة قضى به . فان أعياه خرج فسأل المسلمين وقال اتانى كذا وكذا فهل علمتم أن رسول الله قضى فى ذلك بقضاء فربما اجتمع عليه النفر كلهم يذكر من رسول الله فيه قضاء . فيقول أبو بكر الحمد لله الذى جعل فينا من يحفظ عن نبينا . فان أعياه ان يجد فيه سنة عن رسول الله جمع رءوس الناس وخيارهم فاستشارهم فان أجمع رايهم على أمر قضى به . وكان عمر يفعل ذلك فان أعياه ان يجد فى القرآن والسنة نظر هل كان فيه لأبى بكر قضاء فان وجد أبا بكر قضى فيه بقضاء قضى به . والا دعا رءوس المسلمين فاذا اجتمعوا على أمر قضى به » .

فهذا صريح فى أن التشريع فى الصدر الأول من هذا العهد كانت تتولاه جمعية مكونة من رؤوس المسلمين وخيارهم وكان الأمر شورى بينهم . والخليفة ينفذ ما أجمعوا عليه . ولهذا كان اختلاف الأحكام الاجتهادية فى هذه الفترة قليلا لأنه باجتماع رجال التشريع من فقهاء الصحابة ووقوف كل منهم على ما عند الآخر من رواية ووجهة نظر قلت أسباب الاختلاف وكانت اجتهاداتهم اقرب الى الصواب . ولعل الاجماع لم يتحقق فى غير هذه الفترة .

اجتهاد الافراد وطروء الاختلاف :

أما فيما بعد ذلك اذ تفرق فقهاء الصحابة فى مختلف الأمصار

وما كان من الميسور مع بعد المسافات وصعوبة المواصلات واختلافه ما يعرض عليهم حسب اختلاف الاصقاع والأجناس ان يتبادلوا الآراء ويتداولوا قبل الفتيا . فقد استقل بالتشريع فى كل ولاية فقيه او أكثر منهم يروى للناس ما حفظه من القرآن والسنة . ويبين لهم ما يرويه . ويفتيهم باجتهاده فيما ليس فيه نص من كتاب او سنة . بعد رجوع بعضهم الى بعض ان كانوا عدة فى ولاية .

ومن الواضح ان يقع بينهم الاختلاف لعدة أسباب ، اهمها ان السنة لم تكن مدونة حتى تكون مرجعا لهم على السواء ، بل كانت تتناقل بالرواية والمشافهة وربما روى لعبد الله بن مسعود ما لم يرو لعبد الله بن عمرو بن العاص أو روى لأبى موسى الأشعرى ما لم يبلغ معاذ بن جبل . وثانيها ان النصوص التشريعية المدونة وهى آيات الأحكام وكذلك ما يشتركون فى حفظه من السنة للاختلاف فى فهمها مجال لأن اللفظ قد يكون مشتركا بين معنيين لغة واحد المجتهدين يفهم المراد منه غير ما يفهمه الآخر كاختلافهم فى فهم القرء فى قوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » ففهم عمر وابن مسعود أنه الحيضة وفهم زيد بن ثابت انه الطهر ، وعلى اختلافهم فى الفهم اختلفوا فى أن العدة ثلاث حيض او ثلاثة أطهار . وثالثها أن البيئة التى يعيش فيها الواحد من هؤلاء الفقهاء تخالف البيئة التى يعيش فيها الآخر ، وما يحيط بعبد الله بن مسعود فى الكوفة من عادات ومعاملات وغير ذلك ، غير ما يحيط

بعبد الله بن عمر فى المدينة وعبد الله بن عمرو بن العاص فى مصر ، ومعاذ بن جبل بالشام ، وهذا الاختلاف فى البيئة له اثره فى الاجتهاد لأن عماد الاجتهاد تحقيق المصلحة ودفع الحرج . والمصـــالح تختلف باختلاف البيئات وعرف الناس .

لهذه الأسباب وغيرها اختلفت أحكام المجتهدين من فقهـــاء الصحابة وكان للمسلمين أن يتبعوا فتيا اى واحد منهم ، فما كان حرج فى ان تتبع المسلمة فتوى ابن مسعود فى انقضاء عدتها بانتهاء الحيضة الثالثة بعد طلاقها بناء على أن القروء الحيضات ، أو فتوى زيد بن ثابت فى انقضاء عدتها بدخولها فى الحيضة الثالثة بناء على ان القروء الأطهار . أو تتبع هذه مرة وهذه مرة أخرى . وما وجب على احد أن يتبع فقيها معينا منهم فى كل ما يعرض له . وما اعتبـر ملفقا او متنكبا طريق الصواب فى اتبـاعه فتاوى عدة من فقهـاء الصحابة لأن هذه الفتاوى كلهـا اجتهادية ومرجعهـا الى النص بواسطة القياس وليست احداها أولى بالاتباع من الأخرى وما اتخذ منها قانون الزم الكافة باتباعه . يدل على ذلك ما روى عن عمر بن الخطاب انه لقى رجلا فقال ما صنعت ، قال قضى على زيد بكذا قال لو كنت انا لقضيت بكذا ، قال فما منعك والأمر اليك ، قال لو كنت اردك الى كتاب الله أو الى سنة نبيه صلى الله عليه وسلم لفعلت ، ولكن اردك الى رايى والرأى مشترك .

فمما قدمنا يتبين أنه فى عهد الرسول كان صلى الله عليه وسلم يشرع للمسلمين بتلقى الوحى من ربه وباجتهاده . وانه لم يخلفـــه

فى تلقى الوحى الالهى احد ، ولكن خلفه فى الاجتهاد جمع من فقهاء صحابته فكانوا يجتهدون فى تفهم النصوص على وجوهها وهداية الناس الى المراد منها . وفى استنباط الحكم فيما لا نص فيه . وكانوا فى أول أمرهم يجتهدون مجتمعين ثم بعد تفرقهم كان كل فريق منهم فى مصره يتولى وظيفة التشريع مجتمعا بمن معه فى ولايته من فقهاء الصحابة اذا كانوا عدة ، وكذلك كان شأن من يرجع اليهم فى الاستفتاء من تلاميذ هؤلاء الصحابة وهم التابعون . وكان التشريع فى هذا العهد فى الغالب الى الجماعة لم يستقل به فرد ، أما جماعة مجتهدى الصحابة عامة فى الصدر الأول أو جماعة مجتهدى كل ولاية منهم فيما بعد . وحدود سلطتهم فى التشريع على ما بينا .

ملاحظات :

واهم ما يسترعى نظر الباحث فى هذا العهد من الوجهة التشريعة امور ، اولها أن الصحابة عنوا بتدوين القرآن ونشره فى الامصار ليكون مرجعا للمسلمين على السواء . ففى عهد أبى بكر أمر زيد بن ثابت بجمعه فى صحف بعدما كان فى عهد الرسول مكتوبا مفرقا ، فاستعان زيد بصدور حفاظ القرآن وصحف الكتاب الذين كانوا يكتبون لأنفسهم . والصحف التى كتبها كتاب الوحى وكانت فى بيت الرسول . وضم ذلك الى ما حفظه هو وما كتبه واتم جمعه على ملأ من المهاجرين والأنصار فى صحف مضمومة مضبوطة ، وظلت هذه الصحف عند أبى بكر ثم عمر ثم حفصة بنت عمر أم المؤمنين الى سنة خمس وعشرين للهجرة ، ففيها فى خلافة

عثمان اخذ عثمان هذه الصحف من حفصة وأمر زيد بن ثابت وعبد الله بن الزبير وسعيد بن العاص وعبد الرحمن بن الحارث بن هشام فنسخوها فى عدة مصاحف ، ورد الصحف الى حفصة ، وبعث بالمصاحف التى كتبت الى أمصار المسلمين ، وابقى بالمدينة عنده مصحفا منها ووضعت المصاحف فى المساجد الجامعة بالأمصار الاسلامية يقرأ منها القراء ويرجع اليها الحفاظ ورجال التشريع اذا استفتوا . وبهذا كان المصدر التشريعى الأول مدونا منشورا بحيث لا يستطيع أحد مخالفة نص منه بحجة أنه ما بلغه .

أما المصدر الثانى للتشريع وهو السنة فلم يعنوا بتدوينها ؛ بل ورد أنهم تناهوا عن الاكثار من روايتها وعن تدوينها فقد روى الشعبى عن قرظة بن كعب قال لما سيرنا عمر الى العراق مشى معنا ، وقال أتدرون لم شيعتكم قالوا نعم مكرمة لنا ، قال ومع ذلك، فانكم تأتون أهل قرية لهم دوى بالقرآن كدوى النحل فلا تصدوهم بالأحاديث فتشغلوهم . جردوا القرآن . واقلوا الرواية عن رسول الله . وانا شريككم .فلما قدم قرظة قالوا حدثنا فقال نهانا عمر .وروى عروة بن الزبير أن عمر بن الخطاب أراد أن يكتب السنن واستشار فيه أصحاب رسول الله فأشار عليه عامتهم بذلك ، فلبث شهرا يستخير الله فى ذلك شاكا فيه ، ثم أصبح يوما وقد عزم الله له ، فقال انى كنت ذكرت لكم من كتابة السنن ما قد علمتم ثم تذكرت فاذا أناس من أهل الكتاب من قبلكم قد كتبوا مع كتاب الله كتبا فأكبوا عليها وتركوا كتاب الله وانى والله لا البس كتاب الله بشىء

فترك كتابة السنن .

ولأن القرآن كان مجموعا مدونا منشورا ، والسنة لم تكن كذلك وربما علم بعضهم منها ما لم يعلمه الآخر كان ابو بكر وعمر وغيرهما اذا عرضت على احدهم الحادثة يقول على الجزم ليس فيها نص فى كتاب الله ، ولا يمكن ان يقول ذلك بالنظر الى السنة بل كان يسأل الناس هل فيها سنة اولا ، وكل ما يستطيع ان يقوله لا أعلم فيها سنة .

وأما المصدر التشريعى الثالث . وهو الاجتهاد فلم يعن مجتهد من الصحابة بتدوين ما أداه اليه اجتهاده من الأحكام ولم يعن الخليفة بجمع هذه الأحكام الاجتهادية ولا نقل الينا عنهم انهم شرعوا فى هذا التدوين او عملوا له مع اختلاف ما بين هذه الأحكام . ومع انها اجتهادات جماعتهم أو جماعاتهم .

فالقرآن دونوه ونشروه . والسنة فكروا فى تدوينها ، ولكنهم اكتفوا بروايتها وحفظها فى الصدور . اما أحكامهم الاجتهادية فلم يدونوها ولم يفكروا فى هذا ، وذلك لأنهم كانوا يرون أساس التشريع هو القرآن وانه هو المرجع الأول ، ولا يغنى عنه مصدر آخر وان السنة يكفى تناقلها بالرواية ولا ضرر من ذلك ما دام القرآن مدونا منشورا بين الناس ، وأما احكامهم الاجتهادية فكان تقديرهم لها انها استنباطات راعوا فيها مصالح الناس فى عصرهم واداهم اليها جهدهم وما فهموه من النصوص وعلل التشريع ، ولا يعتبرونها من القانون الأساسى للمسلمين كالقرآن والسنة ولذلك

كان كثير منهم اذا سئل فيما ليس فيه نص حسب علمه ، قال قبل الاجابة اقول فيها برأيي ، فان كان صوابا فمن الله ، وان كان خطأ فمني ومن الشيطان ، وكتب كاتب لعمر ، هذا ما رأى الله ورأى عمر ، فقال له بئسما قلت ، هذا ما رأى عمر فان يكن صوابا فمن الله وان يكن خطأ فمن عمر ، وقال ، السنة ما سنه الله ورسوله ولا تجعلوا خطأ الرأى سنة للأمة .

وهنا يسائل الباحث نفسه اذا كان الصحابة المجتهدون وهم الذين شافهوا الرسول ونزل القرآن بلغتهم وشاهدوا أسباب نزوله لم يتخذوا من فتاويهم واجتهاداتهم قانونا واجب الاتباع . ولم يرضوا أن يدونوها ، واعتبروها مجرد آراء فردية ان تكن صوابا فمن توفيق الله ، وان تكن خطأ فمن زلل الفكر ، وخافوا أن يشغلوا المسلمين بهذه الاجتهادات عن الرجوع الى القرآن والسنة . فما السبب فيما حدث بعد ذلك فى التشريع الاسلامى اذ صار مصدر المسلمين التشريعى آراء المجتهدين ، واتخذت احكامهم الاجتهادية قانونا للمسلمين ، ووجب تقليد واحد من الأئمة الأربعة وصارت أكثر الحكومات الاسلامية تتحرج فى الأخذ بحكم لم يذهبوا اليه ولو اقتضته مصلحة الناس ولم يخالف نصا فى الدين .

وهذا ما سنتعرض لبيانه فى العهد الأخير من عهود السلطات الثلاث فى الاسلام .

ثانيها ان رجال السلطة التشريعية فى هذا العهد كانوا يصدرون فى اجتهادهم واستنباطهم عن فهمهم النصوص وتقديرهم

المصالح حسب ما تهديهم اليه فطرتهم وحرصهم على الوصـول الى الحق وما كانوا مقيدين بقواعد فى استنباطهم ولا بقيود فى المصالح التى يعتمدون عليها فى هذا الاستنباط . وبهذه الحرية فى الاجتهاد والسعة فى رعاية المصالح لم يضق التشريع الاسـلامى فى ذلك العهد بأى حاجة ، ومع ان مصالح المسلمين كانت متباينة تبعـا لتباين ما خلفته دولة الفرس فى العراق ودولة الرومان فى مصر والشام ، وما تقتضيه بداوة العرب فى شبه الجزيرة ، وما فوجئوا به بعد الفتوح مما لم يكن لهم به عهد فان رجال التشريع ما وقفـوا امام عقبة ولا قصروا فى استنباط ما يحقق أية مصلحة لأنهم وجدوا فى كتاب الله وسنة رسوله من النصوص والقواعد الكلية ما يكفل تدبير مصالح الناس ، ولم يجدوا ما يقيد حريتهم أو يغل عقولهـم ما داموا لا يتجاوزون حدود الدين وأصوله العامة . أما بعد هـذا العهد فقد وضعت قواعد للاجتهاد والاستنباط وشرطت شروط فى المصالح الواجب رعايتها ، وهذه القواعد والشروط ضيقت من حرية الاجتهاد وأضاعت رعاية كثير من المصالح المرسلة التى لم يـرد فى الشريعة ما يدل على اعتبارها أو الغائهـا ، وبهـذا بدأ التشريع الاسلامى يقصر عن مسايرة التطـورات ويضيق ببعض مصـالح الناس ، وبعض المجتهدين كانوا يشعرون بهذا الضيق فيفتحوا بابا للخروج منه ، كما يدل على ذلك قولهم فى بعض المواضع أن العقد أو التصرف باطل قياسا ، جائز استحسانا ، فمعنى بطلان عقـد المصانعة أو المزارعة مثلا قياسا انها لا تنطبق على القواعد الواجب

تطبيقها فى الحكم على العقد ، ومعنى جوازها استحسانا ان فيهـا مصلحة للناس من غير اضرار بأحد ولا مجلبة لخصـومة . فهذا الاستحسان هو نظرة الى ناحية منواحى الحرية التى كانت عماد الاجتهاد فى العهد الأول .

ثالثها : ان التشريع فى هذا العهد كان على سنن التشريع فى عهد الرسول من جهة أنه تشريع لـما يقع من الحـادثات وما تقتضيه حاجات الناس ، وما كان فقهاء الصحابة يفرضـون وقائع ويستنبطون لها أحكاما فكان التشريع للحاجة وعلى قدرها ، وكان المتصدون للتشريع والافتاء غير منقطعين لهذا ، بل كانت لهم اعمالهم فى شؤون الدولة من ولاية أو غيرها ، ويقصدهم الناس للاستفتاء اذا نزل بهم حادث ، ولهذا لم تبلغ الأحكام الاجتهادية فى هذا العهد حد الكثرة التى وصلت اليه فيما بعد .

رابعها : ان اسباب الخلاف بين رجال التشريع من فقهـاء الصحابة كانت ترجع الى اختلافهم فى فهم النص من حيث دلالته اللغوية أو الى حديث روى لواحد ولم يرو للآخر ، أو الى فهم علة التشريع وتقدير المصالح ، وما طرأ عليهم من عوامل اختلافهـم ، الانتصار لمذهب سياسى أو تحقيق رغبة الخليفة أو تأييد وجهة نظر معينة أو غير ذلك من العوامل التى أوجدها فيما بعد اتصال الفقهاء بولاة الأمور السياسيين وزعماء الأحزاب المختلفة ، ولبعد فقهاء الصحابة عن هذه العوامل لم يتشعب الخلاف بينهم ، وكان كثير منهم يرجع عن رأيه اذا تبين له رأى غيره أو وقف على روايته .

القضاء فى هذا العهد ــ من كان يتولاه ؟ :

قدمنا انه في عهد رسول الله كان صلى الله عليه وسلم يقضى بين المسلمين بنفسه . وتارة كان يعهد بالقضاء الى بعض ولاته فى ضمن توليتهم الشؤون العامة . وتارة كان يعهد الى بعض اصحابه فى أن يقضى فى خصومة معينة . وما عين فى عهده قاض فى بلد من البلدان بحيث اختص بالقضاء بين المسلمين ، وما كان لغيره أن يقضى بينهم . لأنه ما دعت الى هذا التخصيص حاجة كما بينا . ولما توفى الرسول وابتدا عهد الصحابة بخلافة ابى بكر الصديق كانت سلطة القضاء يتولاها الخليفة . لأن الخلافة نيابة عن صاحب الشرع فى الدعوة الى الدين والمحافظة عليه وسياسة امور الناس به ؛ ومن مقتضيات هذه الخلافة أن تكون له سلطة القضاء ، لأن له أن يتولى كل ما يقتضيه تدبير شؤون المسلمين من تشريع وقضاء وتنفيذ .

ولهذا كان القضاء يتولاه الخليفة بنفسه ؛ وتارة يعهد به الى غيره ؛ غير أنه فى صدر هذا العهد أى فى خلافة ابى بكر وأول خلافة عمر بقيت الحال فيمن يتولى القضاء على ما كانت عليه فى عهد الرسول ، لأن أبا بكر كان يتحرج من تغيير شيء عما كان عليه زمن الرسول ، ولأنه ما طرأت حاجات اضطرته الى هذا التغيير ؛ فكان هو يقضى بنفسه كما قدمنا من قضائه للجدة بالسدس ؛ ومما رواه البغوى من انه كان اذا ورد عليه الخصوم نظر فى كتاب الله ، فان وجد ما يقضى بينهم قضى به،وان لم يجد فى الكتاب وعلم من رسول الله

فى ذلك أمرا قضى به ، الى آخر الحديث الذى رويناه ، ومما روى من أن عمر كان اذا ورد عليه الخصوم ولم يجد فى الكتاب ولا السنة ما يقضى بينهم ، سأل هل لأبى بكر فيه قضاء ، وتارة كان يستعين ببعض الصحابة فى القضاء ، فقد روى أنه أول ما وسدت اليه الخلافة قال له أبو عبيدة أنا أكفيك المال ، وقال له عمر وأنا أكفيك القضاء . وتارة كان يعهد بالقضاء الى ولاته ، فقد ورد أن ولاة أبى بكر كانوا يقضون بين المسلمين ويختارون من يثقون بهم ليعاونوهم فى القضاء ، على ما كانت عليه حال الولاة فى عهد الرسول .

ولما ولى الخلافة عمر بن الخطاب بقى أمر تولى القضاء فى صدر خلافته على ما كان عليه زمن الرسول وأبى بكر الى أن اتسعت المملكة الاسلامية بما فتح الله على المسلمين من بلدان ، وكثرت مصالح الدولة وتشعبت أعمال الولاة فى الأمصار ، وصار للخليفة من المشاغل العامة ما يحول بينه وبين أن يتفرغ للقضاء ، وكذلك كل وال فى ولايته ولهذا بدأ عمر فى وسط خلافته بفصل أنواع الولايات بعضها عن بعض ، وتخصيص كل ولاية بمن يتولى شؤونها ، ومن ذلك خص القضاء بقضاة يتولونه ، فولى ابا الدرداء معه بالمدينة ، وشريحا بالكوفة ، وابا موسى الأشعرى بالبصره ، قال الزهرى وابن المسيب ما اتخذ رسول الله قاضيا ولا أبو بكر ولا عمر حتى كان فى وسط خلافته قال لعلى اكفنى بعض الأمور .

ومن هذا العهد فى وسط خلافة عمر صار القضاء الاسلامى

يتولاه فى الأمصار الاسلامية قضاة معينون ، وتعيينهم تارة يكون من الخليفة نفسه ، كما عين عمر بن الخطاب شريحا بالكوفة واقره من بعده قاضيا بها ، حتى لبث فى قضائها نيفا وسبعين سنة الى عهد عبد الملك بن مروان . وتارة يكون من الوالى كما عين عمرو بن العاص والى مصر عثمان بن قيس بن ابى العاص قاضيا بها . ولكن الولاة انما كانوا يعينون القضاة فى ولاياتهم بتفويض من الخليفة لهم ، لأن حق التعيين له ، فان شاء عين بنفسه ، وان شاء فوضه الى واليه ، ولهذا لما كتب الخليفة على بن أبى طالب عهده الى الأشتر النخعى حين ولاه مصر ، قال له « ثم اختر للحكم بين الناس أفضل رعيتك فى نفسك ممن لا تضيق به الأمور ، ولا تمحكه الخصوم ، ولا يتمادى فى الزلة ، ولا يحصر من الفىء الى الحق اذا عرفه ، ولا تستشرف نفسه على طمع . ولا يكتفى بأدنى فهم دون أقصاه . أوقفهم فى الشبهات وآخذهم بالحجج . وأقلهم تبرما بمراجعة الخصوم ، وأصبرهم على كشف الأمور ، وأصرمهم عند اتضاح الحكم ممن لا يزدهيه المراء ، ولا يستمليه اغراء ، وأولئك قليل » . وقد قتل الاشتر قبل أن يبلغ مصر ولم ينفذ هذا العهد الذى انتظم أصول السياسة العادلة .

ولم يكن تعيين القاضى مانعا الخليفة أن يقضى بنفسه ، فالقاضى كان عونا للخليفة وحق القضاء له ، فعمر كان يقضى بالمدينة فى بعض ما عين أبا الدرداء للقضاء فيه ، وكذلك كان شأن الخلفاء الراشدين ومن بعدهم مع قضاتهم . وهل كان ولاة الأمصار شأنهم

مع القضاة شأن الخلفاء على معنى أن عمرو بن العـــاص كان تارة يقضي بنفسه فيما عين عثمان بن قيس للقضاء فيه ، لم أقف على ما يثبت ذلك أو ينفيه . والظاهر أن الولاة الذين كانوا يفوض اليهم اختيار القضاة كانت لهم سلطة القضاء واختيار رجاله .

مرجع القضاة فى أحكامهم :

كان القضاة فى هذا العهد مجتهدين لا يرجعون فيما يقضون به الا الى الكتاب والسنة فان وجدوا فيهما ما يقضون به قضوا به ، وان لم يجدوا فيهما نصا يقضون به اجتهدوا رأيهم وقضوا . ولما كان القرآن مدونا منشورا فى الأمصار القراء والقضـــاة والمفتين ، كان من الميسور لهم اذا وردت عليهم خصومة أن يعرفوا اذا كان فى كتاب الله قضاء فيها أولا . وأما السنة فلكونها لم تــكن مدونة منشورة كالقرآن ، لم يكن ميسورا للقاضي وحده أن يتعرف اذا كان فيها قضاء أولا ، وكان لابد للقـــاضي فى كل ولاية اذا لم يجـد فى القرآن قضاء أن يرجع الى من معه من فقهاء الصـــحابة وحفاظهم ومجتهـــديهم ، ليتعـــرف هـــل عنـــد أحـــدهم عـــلم بســـــنة فيهـــا قضـــاء ، فـــان لـــم يقف عـــلى ســـنة فيهـــا قضـــاء اجتهـــد فيمـــا يقضي به ، وكان اســـتنباط الحـــكم فى الغـــالب شورى بينهم . يتبين ذلك مما قدمنا من قضاء أبى بكر وعمر ، فان كلا منهما كان اذا لم يجد فى الكتاب نصا سأل الناس هل يحفـــظ أحدهم سنة فيها قضاء ، فان لم يجد دعا خيار الناس واستشارهم وما رأوه قضى به . وفى السؤال عن الرواية كان يســـأل الناس لأن اى واحد ربما حفظ السنة ، وفى أخذ الرأى كان يدعو خيارهم لأنه ليس كل واحد أهلا للرأى والاجتهاد . وكذلك كان شأن الخلفاء

بعدهما ، وشأن القضاة في الولايات فكان القضاء ملازما للافتاء ، ورجال القضاء على اتصال برجال التشريع ، والأحكام تصدر عن شوراهم . وكان في كل مصر من الأمصار الاسلامية جماعة من فقهاء الصحابة وحفاظهم يعتبرون مستشاري القضاة ، ولم يكن رجوع القاضي اليهم تقليدا لهم ، لأنه مجتهد مثلهم ، وانما كان للوقوف على ما عندهم من رواية أو رأى ، حتى لا يخالف الحكم سنة ، وحتى يكون الاجتهاد الشورى أقرب الى الاصابة ، ولهذا السبب نفسه ، كان بعض القضاة يسأل الخليفة عن بعض ما يرد عليه من الخصومات ، لأن الخليفة يحيط به عدد كثير من رجال التشريع ، وصدور الحكم عن شوراهم اقرب الى الصواب .

ومع أن أحكام القضاة في هذا العهد كان مصدرها القرآن أو السنة او الاجتهاد الشورى بين رجال القضاء ورجال التشريع ، لم يعن بتدوين هذه الأحكام لتتخذ مبادىء للقضاة لأن الروح التي كانت تسود هذا العهد في التشريع والقضاء أن لا يلزم أحد باتباع غير القرآن والسنة ، وان لا يحال بينهما وبين قاض أو فقيه ليستمد منهما ما يأخذ به في قضائه أو فتياه . واذا قرأنا تاريخ شريح او الشعبي او اياس أو عثمان بن قيس أو غيرهم ممن ولو القضاء في هذا العهد بمختلف الأمصار ، لا نجد من أحكامهم التي أصدروها الا النذر القليل ، ولم يدون ليتبع وانما دون لما فيه من فراسة أو بعد نظر استدل به القاضي على صدق أحد الخصمين او كذبه ، أو اجراء استثنائي توصل به الى معرفة المحق والمبطل . فكما لم

يتيد المجتهدون فى التشريع بقيود معينة لم يلزم القضاة الا بالرجوع الى الكتاب والسنة واجتهادهم . وكما كان قضاة هذا العهــــد مجتهدين فى الموضوع ، كانوا مجتهدين فى الاجراءات التى يتوصلون بها الى الأحكام على أساس ما ورد فى السنة من الأصول العامة لتلك الاجراءات مثل البينة على من ادعى واليمين على من أنكر . ولا تقض لأحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر . وكانت طرقهم فى الحكم كل ما يوصل الى العدل واحقاق الحق من بينة أو يمين أو نكول أو قرينة قاطعة أو فراسة صادقة ، لأن الله تعالى اعدل واحكم من أن يفتح للعدل طريقا واحدا ويسد ما عداه . ومن أراد الوقوف على مبلغ حرية القضاة فى ذلك العهد فى قضائهم ولجراءاتهم ، فليقرأ كتاب الطرق الحكميـــة فى السياســة الشرعية لابن القيــم المتوفى سنة ٧٥١ هـ . عليه رحمة الله » .

اختصـــاص القضـــاة :

أما الاختصاص الموضـــوعى الذى يتبين منه ما يدخـــل فى اختصاص من مواد المنازعات ، وما يخرج عن اختصاصه منها ، فليس فى تاريخ هذا العهد ما يحدده تمام التحديد ، فقد رأيـــا أن عمر ولى أبا الدرداء قاضيا بمصر ، ولم ينقل الينا أن فى عهد تولية قاض منهم بيان اختصاصه الموضـــوعى ، والذى يؤخذ من تتبـــع أقضية القضاة فى هـــذا العهد ، انهم كانوا يفصـــلون فى مـــواد المنازعات المدنية وفى مواد النـــزاع بين الزوج وزوجته وأفـــراد أسرته ، يدل على ذلك مافى كتاب الطرق الحكمية لابن القيم من

قضاء شريح واياس وغيرهما من قضاة هذا العهد ، فان موضـــوع الخصومة فى قضاياهم اما رد وديعة أو طلب دين او نفقة أو طاعة أو غير ذلك ، مما لا يخرج عن النزاع فيما بسمى الحقوق المدنيـــة او الأحوال الشخصية .

ولهذا قال الأستاذ الخضرى بك رحمـــه الله غى محاضرات تاريخ الأمم الاسلامية ص ٤٥٨ « ويظهر لنا أن قضاء القضاة فى عهد الخلفاء الراشدين كان قاصرا على فصل الخصومات المدنية ، أما القصاص والحدود فكانت ترجع الى الخلفاء وولاة الأمصار . لأنا رأينا قضايا حكم فيها الخلفاء والأمراء بقتل قصاصا او جـــلد لسكر ، ولم يبلغنا أن قاضيا ليس أميرا قضى بعقوبة منها أو نفذها : وكانت العقوبات التأديبية كالحبس لا يأمر بها الا الخليفة أو عامله ؛ فكانت الدائر القضائية ضيقة . » وفى مصر أمر معاوية قاضيها سليم بن عتر أن يحكم فى الجراح .

ومن هذا كانت الســـلطة القضائية مشـــتركة بين رجال القضاء وولاة المظالم ، ونظر المظالم كما قال الماوردى فى كتـــابه الأحكام السلطانية هو قود المتظالمين الى التناصف بالرهبة . وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة ، وهى كماقال ابن خلدون ولايـــة ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاء ، وتحتاج الى علو يد وعظيم رهبة تقمع الظلم من الخصمين وتزجر المعتدى ، ولواليها النظر فى البيانات والتقـــرير واعتماد الامارات والقـــرائن وتأخير الحكم الى استجلاء الحق وحمل الخصم على الصلح واســـتحلاف

الشهود ، وذلك أوسع من نظر القاضى » .

قال الماوردى فى الأحكام السلطانية : ولم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة أحد ، لأنهم فى الصدر الأول مع ظهور الدين عليهم بين من يقوده التناصف الى الحق أو يزجـــره الوعظ عن الظلم ، وانما كانت المنازعات تجرى بينهم فى أمور مشتبهة يوضحها حـكم القضاء ، فان تجور من جفاة أعرابهم متجور ثناه الوعظ ان يدبر ، وقاده العنف أن يحسن ، فاقتصر خلفاء السلف على فصل التشاجر بينهم بالحكم والقضاء تعيينا للحق فى جهته لانقيادهم الى التزامه . واحتاج على رضى الله عنه حين تأخرت امامته واختلط الناس فيها، وتجوروا الى فصل صرامة فى السياسة وزيادة تيقظ فى الوصول الى غوامض الأحكام ، فكان أول من سلك هذه الطريقة واستقل بها ولم يخرج فيها الى نظر المظالم المحض لاستغنائه عنه . حتى تجاهر الناس بالظلم والتغالب ، ولم تكفهم زواجر العظة عن التمانع والتجاذب فاحتاجوا فى ردع المتغلبين وانصاف المغلوبين الى نظر المظالم الذى تمتزج به قوة السلطنة بنصفة القضاء : فكان أول من أفرد للظلامات يوما يتصفح فيه قصص المتظلمين من غــير مباشرة للنظر عبد الملك بن مروان ، فكان اذا وقف منها على مشكل أو احتاج فيها الى حكم منفذ رده الى قاضيه أبى ادريس الأودى فنفذ فيه أحكامه فكان أبو ادريس هو المباشر وعبد الملك هو الآمر ».

والذى يؤخذ من جملة ما كتب فى السلطة القضائية على ذلك العهد أن القضاة كانو أشبه بالمفــتين ، وكانت أحكامهم أشــبه

بالفتاوى كما يدل على هذا قول ابى الحسن الماوردى ، « وانما كانت المنازعات تجرى بينهم فى أمور مشتبهة يوضحها حكم القضاء » وأما حيث لا يكون النزاع عن اشتباه بل يكون عن جحود وتغلب قوى على ضعيف ، فالمختص بالفصل فيه والى المظالم . ولرضوخ الناس من تلقاء أنفسهم الى قضاء القضاة لم تدع الحاجة الى تسجيل الأحكام واحتفاظ المحكوم له بصورة حكمه ، ولهذا لما فشا فى الناس التظالم والتناكر اضطر القضاة الى تسجيل الأحكام وأول من سجل سجلا لقضائه من قضاة مصر سليم بن عتر الذى ولاه معاوية بن أبى سفيان قضاء مصر .

وأما الاختصاص المحلى فالذى يؤخذ مما كتب عن السلطة القضائية على هذا العهد أن القاضى كان يعين قاضيا للولاية الاسلامية كلها سواء اكان تعيينه من قبل الخليفة أم من قبل الوالى، فكان الخليفة اذا بعث الى ولاية واليا وقاضيا كان للوالى سلطة تدخل فى اختصاصها بلاد الولاية كلها ، وللقاضى مثل ذلك ، وكما أن الوالى كان يستعين على أعمال ولايته بمن تدعو الحاجة الى الاستعانة بهم كذلك كان القاضى .

واذا قرأنا تاريخ قضاة مصر أو الشام أو غيرهما لا نجد فى ذلك العهد قضاة عدة فى ولاية واحدة ، وانما هو قاض واحد فى حاضرة الولاية ، واليه مرجع السلطة القضائية فى الولاية كلها ، ولعل منشأ هذا أن الخصومات كانت قليلة والقضاء أشبه بالافتاء ونظر الولاة والخلفاء فى المظالم جعل الاختصاص القضائى ضيقا

محصورا ، فما احتاجت الولاية الى اكثر من قاض يوضح فى الأمور المشتبهة . وكان القضاء فى المساجد ولم تتخذ دور للقضاء الا من عهد عثمان على أن اكثر القضاة كانوا يقضون فى المسجد فى هذا العهـــــد .

ملاحظـــــات :

واهم ما يسترعى نظر الباحث فى القضاء على هذا العهـــد امور :

اولها الحرية التامة التى كان متمتعا بها القاضى فى قضـــائه سواء فى ذلك ما يقضى به . وما يتوصل به الى القضـــاء فكان مجتهدا فى الموضوع وفى الاجراءات . وما قيد بأن يحكم بمـــذهب أحد أو رأى مجتهد ، ولا عدمت له طرق الحـــكم وحظر عليـــه أن يتعداها . وللكون قضائه مبينًا علٰى اجتهاده كان اذا قضى فى حادثة بقضاء ثم رفعت أليه حادثة مماثلة وكان قد رأى غير الرأى الأول قضى فى الحادثة الجديدة بما رآه ولا ينقض قضـــاءه الأول ، لأنه بنى على اجتهاد فلا ينقضه اجتهاده الآخر ولا اجتهاد قاض ثان . ولذلك لما سأل عمر الرجل عن أمره ، وقال له الرجل قضى فيه على وزيد بكذا فقال عمر لو كنت انـا لقضيت بكذا ، فقال له الرجـــل وما يمنعك والأمر اليك ، فقال عمر لو كنت أردك الى كتاب الله أو سنة رسوله لفعلت ، ولكنى أردك الى رأيى والرأى مشترك . وروى انه رضى الله عنه قضى فى حادثة بقضاء ، ثم قضى فى مثلها بقضاء آخر ، فسئل فقال تلك على ما قضينا وهذه على ما نقضى ،

لأنه ما دام القضاء عن اجتهاد فهو على أساس صحيح ولا وجه لنقضه باجتهاد آخر لأنهما فى احتمال الخطأ سيان ، ولعل هذا هو السبب فى انه لم يوجد على ذلك العهد نظام استئناف الأحكام .

ثانيها : عدم تحديد الاختصاص الموضوعى للقضاة . وبيان ما يدخل فى اختصاصهم من مواد المنازعات ، بحيث لا يكون لغيرهم سلطة الفصل فيه . وهذا فى الصدر الأول لم ينجم منه ضرر لأن الخلفاء والولاة كانوا يقدرون القضاة ولا يعتدون على اختصاصهم ، بل يستعينون بهم كما قدمنا أن عبد الملك بن مروان كان اذا وقف من الظلامات على مشكل أو احتاج الى حكم رده الى قاضيه ابى ادريس فكان القاضى هو المباشر والخليفة هو الآمر ، ولكن ترك تحديد اختصاص القضاة ادى فيما بعد ذلك الى سلب كثير من حقوقهم وتضييق دائرة اختصاصهم ، وصارت السلطة القضائية شركة بين ولاة اقوياء يتولون منها ما يشاءون ، وقضاة ضعفاء يفصلون فيما يتركه ولاة الأمر السياسيون ، وكان اختصاص القاضى يضيق ويتسع حسب رغبة الولاة فى الاستئثار بالسلطة أو رغبتهم عنها .

ثالثها : عدم سن قانون يلزم ولاة الأمور بتنفيذ احكام القضاة. ولم تظهر اضرار ذلك فى الصدر الأول ، اذ الأحكام أشبه بالفتاوى ، والناس من تلقاء أنفسهم يقومون بالتنفيذ ، ولكن فيما بعد ذلك ، اذ احتيج الى قوة تنفذ حكام القضاة وهذه القوة بيد الولاة ولم يشرع قانون يلزمهم أن ينفذوا الأحكام ، بل ترك الأمر الى الولاة ان

رضوا نفذوا ، وان لم يرضوا عطلوا ، أدى هذا الى ضعف سلطان القضاة فى نظر الناس ، وجعلهم يلجأون الى الولاة والأمـــراء فى فصل خصوماتهم ، وكانت قيمة أحكام القاضى مرتبطة بشخصيته وصلته بالوالى ، فاذا كان مؤيدا من الوالى نفذت أحكامه ، واذا لم يكن مؤيدا كانت مجرد فتاوى غير ملزمة .

رابعها : قيام بعض قضاة هذا العهد بتنفيـــذ ما يقضى به . فكانت له سلطة تنفيذ أحكامه التى يقضى بها ، وهذا يظهر فى كثير من اقضية على وشريح واياس وغيرهم ، ولم يكن ذلك نظاما مطردا لأن أكثر الناس كانوا من تلقاء أنفسهم ينفذون

بعض اقضية هذا العهد :

وهذه بعض أقضية مما قضى فيها اشهر قضاة هذا العهد ، وهى تجلى صورة واضحة من نظام القضاء فيه نقلناها عن كتاب الطرق الحكمية فى السياسة الشرعية لابن قيم الجوزية .

(ص ٨٤) روى عن الشعبى أن المقداد استسلف من عثمـــان سبعة آلاف درهم ، فلمـــا قضاها أتاه بأربعة آلاف ، فقال عثمان انها سبعة ، وقال المقـــداد ما كانت الا أربعـــة . فلم يـــزال حتى ارتفعا الى عمر ، فقال المقداد يا أمير المؤمنين ليحلف أنها كما يقول وليأخذها ، فقال عمر أنصفك . احلف أنها كما تقول وخذها

(ص ٦٠) وفى أقضية على ، أن يتيمة كانت عند رجـــل ، وكان للرجل امرأة ، وكان كثير الغيبة عن أهله فشبت اليتيمـــة ،

فخافت المرأة أن يتزوجها زوجها ، فدعت نسـوة حتى امسـكنها فأخذت عذرتها بأصبعها ، فلما قدم زوجها من غيبته رمتها المـرأة بالفاحشة ورفعت الى على انها قد بغت ، فسأل على المـرأة الك شهود قالت نعم هؤلاء جاراتى يشهدن بما اقول ، فأحضرهن على وأحضر السيف وطرحه بين يديه وفرق بينهن ، فأدخل كل امـرأة بيتا ، فدعا امرأة الرجل فأدارها بكل وجه فلم تزل على قولها فردها الى البيت الذى كانت فيه ، ودعا باحدى الشهود وجثا على ركبتيه وقال : قالت المرأة ما قالت ورجعت الى الحق واعطيتها الأمان ، وان لم تصدقينى لأفعلن ولأفعلن ، فقالت لا والله ما فعلت ، الا أنها رأت جمـالا وهيبة فخافت فساد وجها فدعتنا وأمسـكناها حتى افتضتها بأصبعها . فقال على الله أكبـر انا أول من فـرق بين الشاهدين ، والزم المرأة حد القذف . والزم النسوة جميعا العفو ، وأمر الرجل أن يطلق المرأة وزوجه اليتيمة وساق اليها المهـر من عنـده .

(ص ٦٦) ومن المنقول عن كعب بن سور قاضى عمـر بن الخطاب أنه اختصم اليه امرأتان كان لكل منهما ولد فانقلبت احدى المرأتين على أحد الصبيين فقتله ، فادعت كل واحدة منهما الباقى، فقال كعب لست بسليمان بن داود ، ثم دعا بتراب ناعم ففرشـه ثم أمر المرأتين فوطئتا عليه ، ثم مشى الصبى عليه ، ثم دعا القائف ، فقال انظر فى هذه الأقدام فألحقه باحداهما .

(ص ٢٦) واستودع رجل لغيره مالا فجحده ، فرفعـه الى

اياس بن معاوية فأنكر ، فقال للمدعى اين دفعت اليه فقال فى مكان فى البرية فقال وما كان هناك ؟ قال شجرة . قال اذهب اليها فلعلك دفنت المال عندها ونسيت فتذكر اذا رأيت الشجرة ، فمضى وقال للخصم اجلس حتى يرجع صاحبك . واياس يقضى وينظر اليه ساعة بعد ساعة ، ثم قال يا هذا اترى صاحبك بلغ مكان الشجرة قال لا . قال يا عدو الله انك خائن . قال أقلنى : قال اقالك الله . فأمر من يحتفظ به حتى جاءالرجل فقال لهاياس اذهب معه فخذ حقك

واختم القول فى السلطة القضائية لهذا العهد بما ذكره ابن القيم فى الطرق الحكمية ص ٣٤ « قال رجل لاياس بن معاوية علمنى القضاء ، قال ان القضاء لا يعلم . انما القضاء فهم ، ولكن قل علمنى العلم » وهذا هو سر المسألة فان الله سبحانه وتعالى يقول « وداود وسليمان اذ يحكمان فى الحرث اذ نفشت فيه غنم القوم وكنا لحكمهم شاهدين ففهمناها سليمان وكلا آتينا حكما وعلما » فخص سليمان بفهم القضية وعمهما بالعلم . وكذلك كتب عمر الى قاضيه أبى موسى فى كتابه الفهم الفهم فيما ادلى . والذى اختص به اياس وشريح مع مشاركتهما لأهل عصرهما فى العلم الفهم فى الواقع . والاستدلال بالأمارات وشواهد الحال . وهذا هو الذى فات كثيرا من الحكام فأضاعوا كثيرا من الحقوق .

السلطة التنفيذية فى هذا العهد :

أشرنا من قبل الى أن المراد بالأعمال التنفيذية للدولة

الاسلامية كل ما يقوم به الخليفة وولاته وسائر عمال الـدولة من الأعمال التى تقتضيها سياسة الأمة ، وتدبير شؤون البلاد عـدا التشريع والقضاء . وهى التى يعبر عنها بعض الباحثين بالترتيبات الادارية ، أو الادارة الاسلامية ، وهى تشمل ما تتطلبه مرافق البلاد من نظم مالية ، وتعليمية ، وحربية ، وزراعية ، واقتصادية وغيرها وما تستوجبه سياسة موظفى الـدولة من نظم تعيينهـم وعزلهم والاشراف عليهم وتحديد وظائفهم واختصاصهم . وما يقتضيه تحديد علاقة ولايات الدولة بعضها ببعض ، وعلاقات الولايات بالرياسة العليا . وعلى الجملة يشمل جميع الأعمال التى تقوم بها هيئـة الحكومة لمصلحة البلاد والأمة وتأمين الجماعات والآحاد داخل البلاد وخارجها عدا التشريع والقضاء .

ومما لا ريب فيه ، أن استقراء أعمـال الدولة الاسـلامية الادارية فى عهودها المختلفة ، والوقوف على نظم تلك الأعمال وما طرأ عليها من تطورات ، مما يتعذر على الباحث أن يصل اليه ، لأن هذه النظم ليست دينية تعتمد على نصوص فى القانون الأساسى الاسلامى حتى يهتدى الباحث فيها بنصوص هذا القانون ، ولأن هذه النظم لم تكن واحدة فى الولايات المختلفة ، بل كانت لكل ولاية نظمها الادارية التى تلائم مرافقها ومصالح أهليها . وقـل من عنى من المؤرخين بتفصيل النظم الادارية لكل ولاية ، وتتبع أطوارها فيها ، والمقارنة بين نظم الولايات بعضها وبعض ، وكل ما دونوه من ذلك شذرات متفرقات فى سير الخلفاء والولاة جمع كثيرا منها المرحوم

محمد الخضرى بك فى كتابه « تاريخ الأمم الاسلامية » عند الكلام فى آخر كل دولة عن حضارتها وادارة البلاد فى عهدها ، والأستاذ محمد كرد على فى كتابه « الادارة الاسلامية فى عز العرب » . والسيد الكتانى فى كتابه « التراتيب الادارية » أو « نظام الحكومة النبوية » .

ونحن نذكر ما استخلصناه من الأسس العامة التى كانت تقوم عليها سياسة الدولة الاسلامية الادارية فى هذا العهد ، ثم نذكر بالتفصيل نظم بعض هذه الأعمال ولعلنا ترسم صورة للاعمال التنفيذية اذا ضمت الى صورتى التشريع والقضاء تتجلى سياسة الحكومة الاسلامية عامة فى عهد الصحابة .

الأساس الأول : تعتمد السلطة التنفيذية على نظرية الخلافة وسلطان الخليفة لأنه بما له من الرياسة العامة فى الدولة الاسلامية وبما عهد اليه بالبيعة من حراسة الدين وسياسة الدنيا به ، كان من حقه أن يتولى كل أعمال الدولة وينفذ اى نظام يراه كفيلا بتنفيذ ما عاهد الأمة عليه عند بيعته ، غير أنه لما كان لا يستطيع أن يباشر شؤون الأعمال جميعها بنفسه ، كان لا بد له من الاستعانة بولاة وعمال يعهد اليهم أن ينوبوا عنه فى بعض الوظائف حسبما يراه ، فكل عمال الدولة نواب عنه ، وتعيينهم وعزلهم والاشراف عليهم من حقه هو لانهم وكلاء عنه . وعموم ولاية الوالى وخصوصها مرجعها اليه . وليس فى هذا قانون ينفذ ولا نظام يلتزم ، فكان بعض الخلفاء يعين الوالى ويجعل ولايته عامة ويفوض

اليه اختيار العمال ، كما فى تولية عمرو بن العاص بمصر . ومعاوية بن أبى سفيان بالشام ، وتارة كان يعين الوالى ويعين معه عاملا خاصا للخراج أو الصدقات ، فتكون لكل وظيفته ، كما فى تولية عمار بن ياسر على العراق ، وتولية عبد الله بن مسعود معه لتعليم المسلمين ورقابة ماليتهم ، ولذا كتب عمر لأهل العراق فى عهد تولية عمار بن ياسر « وقد جعلت على بيت مالكم عبد الله بن مسعود وآثرتكم به على نفسى » فالمرجع فى عموم ولاية بعض الولاة وخصوص بعضهم وفى اطلاق الحرية لبعضهم وتقييد آخرين الى ثقة الخليفة وتقديره المصلحة ، لأن هذه الأعمال والوظائف من شأنه هو ، وهو ينيب عنه من يوليه بعضها ، وله الحق فى أن يجعل انابته على الوجه الذى يراه ، لا يحد سلطانه فى هذا قانون الا رعاية المصلحة . وهذا السلطان المطلق للخليفة كانت له محاسنه أيام كان الخليفة لا تعنيه الا مصلحة الأمة ، ويستخدم سلطانه المطلق لتحقيقها ، وكانت له مساويه لما اتجهت عناية الخليفة الى تقوية عصبيته وتوسيع سلطان أنصاره ولو ضحيت المصلحة .

الأساس الثانى : الشورى . كان الخليفة من الراشدين لا يستقل بتدبير الشؤون ، بل يرجع الى أولى الرأى من الصحابة فيما يريد مباشرته منها ، فكان أبو بكر اذا نزل به أمر دعا كبار المهاجرين والأنصار وتشاوروا ، وكذلك كان عمر والراشدون من بعده ، ومجلس الشورى الذى جمعه أبو بكر للتشاور فى قتال

اهل الردة ، ومجلس الشورى الذى جمعه عمر للتشاور فى وضع الخراج على ارض السواد حديثها مستفيض ، والحرية التى استمتع بها رجال الشورى بالمجلبن فى ابداء كل واحد ما عنده من راى وحجة ، تدل على مبلغ العناية بالشورى . قال الأستاذ الخضرى بك عليه رحمة الله فى كتابه تاريخ الأمن الاسلامية جـ ٣ ص ٣٥٤ « كان عمر اذا نزل به الأمر لا يبرمه قبل أن يجمع المسلمين ويستشيرهم فيه ، ويقول « لا خير فى أمر أبرم من غير شورى » . وكانت لشوراه درجات ، فيستشير العامة أول مرة ، ثم يجمع المشيخة من الصحابة من قريش وغيرهم ، فما استقر عليه رايهم فعل به ، ومن قوله فى ذلك « حق على المسلمين أن يكون امرهم شورى بينهم بين ذوى الراى منهم » .

وفى جـ ٣ ص ٤٥٤ « كانت لعمر شورى خاصة من أعلام الصحابة مثل عثمان ، والعباس ، وعلى بن أبى طالب ، وعبر الرحمن بن عوف ، وشورى عامة من كل من له راى من المسلمين ، يعرض عليهم الأمر فى المسجد بعد أن يدعو : الصلاة جامعة . فيقول كل ما بدا له ، وربما استشار بعد ذلك خاصته » .

وهذه الشورى كانت كفيلة بالحد من سلطان الخليفة المطلق وسير الأعمال الادارية فى طريق معتدل كما كانت فى التشريع والقضاء وسيلة الى الحق والعدل ، ولكن لم يسن قانون يلزم الخليفة بالشورى ، ويحول بينه وبين الاستقلال بالأمر . وما جاء فى القرآن من قوله تعالى « وشاورهم فى الأمر » ، وما وصف

الله به المسلمين من قوله سبحانه « وأمرهم شورى بينهم » لــم يستفد منهما وجوب الاستشارة ولا وجوب اتباع المستشارين لأن من العلماء ســامحهم الله ، من قال ان الأمر بالتشــاور للنــدب لا للوجوب ، ومنهــم من قال انه للوجوب ، ولــكن لا يجب على المستشير أن يتبع رأى مستشاريه . وفى ظل هذه التــأويلات هدم الشورى كثير من الخلفاء ، واستخدموا سلطانهم المطلق فيما يريدون ، حتى قال عبد الملك بن مروان : من قال لى اتق الله بعد مقامى هذا ضربت عنقه . بعد أن كان عمر بن الخطاب يقول من رأى منكم اعوجاجا فليقومه .

كذلك لم يسن قانون ينص على من يعين منهم المستشارون ، بل ترك أمر الشورى والمستشارين للخليفة ان شاء استشار ، وان لم يشأ لم يستشر . واذا استشار يستشير من يشــاء ، فان كان راشدا استشار من يهتدى بهم ، وان غير راشد كان مستشاروه من شيعته .

الأساس الثالث . كان اكثر الولاة فى عهد الراشــدين واول عهد الأمويين مطلقى الحرية فى ولاياتهم ، يتصرفون فى شــؤون ولاياتهم الإدارية الموضعية بما يرون ، ويخطرون الخليفة بما يطرا لهم من عظائم الأمور ، فلم تكن اذ ذاك الحكومة مركزية ، وكانت كل ولاية كأنها مستقلة،فكان عمرو بن العاص فى مصر،ومعاوية فى الشام ، وسعد بن أبى وقاص فى العراق ولاة مستقلين ، أحرارا فى ادارة شؤون ولاياتهم بما يحقق المصلحة تحت اشراف رياســة

الخليفة العليا ، ولكن هذا كما قدمنا مرجعه الى الخليفــة وليس تطبيقا لقانون ، ولذلك لما أراد بعض الخلفاء تركيز الأعمال فى يدهم حدوا من سلطة الولاة وحظروا على الوالى أن يبــاشر شــؤونا معينة الا بعد عرضها عليهم ، وصارت الحــكومة فى بعض هــذا العهد مركزية . فقد كان الحجاج بن يوسف أمير العراق فى خلافة عبد الملك بن مروان مطلق الحرية عام النفوذ فى ولايته ، يملك كل ضروب التعــزير من قتل وحبس وضرب مبرح على ما يــراه من الذنوب ، لا يعترضه الخليفة ولا غيره ، وفى عهــد ســليمان بن عبد الملك حدث هذه السلطة ، وفى عهد عمر بن عبد العزيز لما راى ان الولاة اسرفوا فى الجور واستخدموا اطلاق الحرية لهم فى عنت الناس وشقائهم سلبهم هذا الاستقلال وقيــد من حريتهم ، وحتم عليهم أن لا ينفذوا حدا من قتل أو قطع الا بعد عــرض الأمر عليه واذنه بالتنفيذ .

الأســاس الرابع : العناية باختيار الولاة والعمــال فانه فى صدر هذا العهد عنى الخليفة باختيار الأكفاء للاعمال ، ولم يصدر الاختيار عن مجاملة أو محاباة ، وقد وضع هذا الأســاس رســـول الله صلى الله عليه وسلم بأعماله وأقواله ، ذلك بانه ولى ثــلاثة ارباع عماله من بنى أمية وحوله العدد الكثير من رجـــالاته من بنى هاشم ، ولأنه لما سأله ابو ذر أن يوليه عملا لم يجامله بل رده ، وقال له يا أبا ذر انك ضعيف ، وانها أمانة ، ولما سأله الأشعريان أن يوليهما قال لهما فى صرلحة انا والله لا نولى على هذا العمــل

أحدا سأله ولا أحدا حرص عليه ، وروى عنه أنه قال من قلد رجلا على جماعة وهو يجد فى تلك الجماعة من هو أرضى منه فقد خان الله ، وخان رسوله ، وخان المؤمنين .

فعلى هذا الأساس سار الخلفاء فى صدر هذا العهد فاختاروا الأكفاء للأعمال قوة وخلقا ، فسارت ادارة الدولة فى سبيل مستقيم ، وقد امتاز عمر فى هذا الاختيار بفراسة صادقة وسياسة موفقة ، فكان يطيل التشاور والتحرى قبل أن يعين العامل ، وكان اذا عين عاملا ثم علم من هو اغنى منه وأكفأ ؛ عزل الأول واستبدل به الثانى ، وكان عماله على بعدهم عنه وصعوبة المواصلة بينهم وبينه لا يخفى عليه حالهم ، لأنه يسأل عن سيرتهم كل وافد ويفتح بابه لكل متظلم ، وكان له فى مراقبتهم ومصادرة أموالهم سياسة صارمة بنى بها بناء الدولة على أساس متين وكان لها الأثر المحمود فى استقامة الأمر وانتظام الادارة . ولهذا لما حيد عن هذا الطريق ، واخذت بطانة عثمان فى وسط خلافته يجعلون اختيار العمال على أساس العصبية والمحاباة ، ساءت الحال واشتعلت نار الفتنة لأنه لا شىء ادعى الى تثبيط العامل واضاعة الأعمال من الشعور بالغبن والتفريق بين المتساوين لعوامل القرابة والمجاملة . وقد فصلنا القول فى هذا فى محاضرتنا « الموظفون فى صدر الدولة الاسلامية » . وقد نشرت فى العدد الثانى من السنة الأولى من مجلة « الموظف » .

على هذه الأسس كانت تعتمد الأعمال الادارية فى عهد

الصحابة ، ولقد نجحوا فى ادارتهم أول عهدهم وساعدهم النجاح الادارى على بسط الفتح والاستعمار ، ورأى أهل مصر وافريقية والشام والعراق من ادارة هؤلاء البدو وعدلهم ما لم يروه من ساسة الرومان والفرس .

ولنذكر على سبيل المثال نظام الادارة المالية ، والادارة الحربية ، والنظام فى تنفيذ الأحكام على هذا العهد .

المالية :

قلنا انه على عهد رسول الله لم يكن للمسلمين بيت مال ، لأن ايراد الدولة كان قليلا ولكل باب من أبواب الايراد باب للصرف يستنفذه ولا يبقى فاضل ، فالزكاة وسائر انواع الصدقات بين الله مصارفها الثمانية فى قوله سبحانه ، انما الصدقات للفقراء والمساكين ... والغنائم بين الله مصارفها فى قوله ، واعلموا انما غنمتم من شىء فان لله خمسه ... والفىء بين الله مصرفه فى قوله ، ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله ... وسائر أبواب الايراد يصرف ما يرد منها فى مصالح الدولة العامة على التفصيل الذى بيناه فى السياسة المالية من كتابنا « السياسة الشرعية » . فكان الايراد يصرف فى مصارفه من يومه ، وأن بقى شىء بغير صرف حفظه الرسول فى بيته وبيوت صحابته ، وفى عهد أبى بكر كان اذا ورد المدينة من بعض البلدان مال من موارد الدولة أحضر الى مسجد الرسول ومنه يصرف فى مصارفه الى أن اتخذ بيت مال بالسنح من ضواحى المدينة ، ولكن قل أن كان يدخر فيه شىء لأن

ايراد الدولة فى عهد ابى بكر لم يزد كثيرا عما كان عليه فى عهد صاحبه ، وهو قد سار على خطة صاحبه فى انفاق كل مال فى مصرفه من يومه ، ولهذا لما توفى ذهب عمر فى نفر من الصحابة لاستلام بيت المال فلم يجدوا فيه شيئا ، وفى عهد عمر لما اتسعت الفتوح وزاد ايراد الدولة وتعددت مصالحها العامة ، اتخذ ديوان الخراج لينتظم جميع حساب الدولة من وارد ومصروف .

وكلمة الديوان فى الاصل اسم للمكان الذى يحفظ فيه ما اتخذ لأجله . ثم اطلقت على مجموع السجلات الخاصة بالعمل والمكان الذى يجلس فيه القائمون بالعمل والضبط فيها .

وكلمة الخراج فى الأصل اسم لما يفرض ابتداء على الأراضى التى يقر عليها غير المسلمين ، ولذا تسمى الأرض الخراجية ، ثم أطلقت على كل ما يرد للدولة من أى مورد على سبيل التغليب ، ثم أطلق على النظام المالى من وارد ومصروف ، ومن هذا كتاب الخراج الذى كتبه القاضى أبو يوسف للخليفة هارون الرشيد . وهو خير دستور مالى اسلامى .

ويقال ان السبب فى اتخاذ عمر ديوان الخراج أن عامل البحرين أتاه يوما بخمسمائة الف درهم فاستكثرها ، وجعل عليها حراسا فى المسجد ثم أشار عليه بعض من عرفوا فارس والشام أن يتخذ الديوان فاتخذه ، وكان ديوان الخراج فى المدينة بالعربية وعماله من كتاب قريش . وكان ديوان الخراج فى الشام بالرومية، وفى العراق بالفارسية ، وفى مصر بالقبطية . والعمال القائمون

بالعمل فيها من النصارى والمجوس دون المسلمين ، لعدم معرفتهم لغة الديوان ونظم حسابه . واستمرت دواوين الخراج فى الولايات بلغاتها الى أن مهر العرب فى الكتاب والحساب فنقلوها جميعها الى لغتهم العربية ، وتم نقل ديوان العراق من الفارسية الى العربية فى خلافة عبد الملك بن مروان وامارة الحجاج بالعراق على يد صالح بن عبد الرحمن . وتم نقل ديوان مصر من القبطية الى العربية فى خلافة الوليد بن عبد الملك سنة ٨٧ هـ ، وامارة عبد الله بن عبد الملك بمصر على يد ابن يربوع الفزارى ؛ وتم نقل ديوان الشام من الرومية الى العربية فى خلافة الوليد بن عبد الملك على يد أبى ثابت سليمان بن سعد . ومن ذلك الحين كان دبوان المالية فى جميع الولايات الاسلامية باللغة العربية .

والنظام المالى الذى كانت تسير عليه الولايات فى ذلك العهد اساسه أن ميزانية كل ولاية مستقلة ، بحيث أن ما يرد من الموارد المالية فى الولاية يصرف منه ما تحتاج اليه مصارفها ، والفاضل يبعث به الى حاضرة الخلافة ليصرف فى الشؤون التى تعم الولايات جميعها ، بعد أن يدخر منه شيء للطوارىء ، يدل على ذلك مافى خطط المقريزى من أن عمرو بن العاص كان يبعث الى عمر بالمال بعد حبس ما كان يحتاج اليه ، وقد استبطأ عمر فى بعض السنين خراج مصر ، فكتب الى عمرو : أما بعد فانى فكرت فى أمرك والذى أنت عليه ، فاذا أرضك أرض واسعة عريضة رفيقة ، وقد أعطى الله أهلها عددا وجلدا وقوة فى بر وبحر ، وقد عالجها

الفراعنة وعملوا فيها عملا محكما مع شدة عتوهم وكفرهم فعجبت من ذلك ، واعجب مما عجبت منه أنها لا تؤدى نصـــف ما كانت تؤديه من الخراج قبل ذلك على غير قحوط ولا جدب . فكتب اليه عمرو : لقد عملت لرســـول الله ولمن بعده فكنا بحمـــد الله مؤدين لأمانتنا حافظين لما عظم الله من حق أئمتنا ، نرى غير ذلك قبيحـــا والعمل به سيئا ، قد نزهنـــا الله عن تلك الطعم الدنية والرغبـــة فيها . فكتب اليه عمر : انى لم اقدمك الى مصر أجعلها لك طعمـــة ولا لقومك ، ولكنى وجهتك لما رجوت من توفيرك الخـــراج وحسن سياستك ، فاذا اتاك كتابى هـــذا فاحمل الخراج فانمـــا هو فىء للمسلمين ، وعندى من قد تعلم قوم محصورون . فأجابه عمـــر : ان أهل الأرض استنظرونى الى ان تدرك غلتهم ، فنظرت للمسلمين فكان الرفق خيرا من أن نخرق بهم فيصيروا الى بيع ما لا غنى بهم عنـــه .

ومن هذه المكاتبات يتبين مبلغ اســـتقلال الوالى فى ادارة الشؤون المالية لولايته . وكانت كل ولاية تدخر فى بيت مالها فضلا تستخدمه فى طارىء اذا طرا ، فما كانت الصوافى تحمل كلها الى الحجاز ، بل يدخر بعضها فى بيوت الأموال بالشام والعراق ومصر ، وكان جند كل بلد وعمال الدولة فيها يقبضـــون اعطياتهم واجورهم منهـــا .

واظهر حسنات الادارة المالية على هذا العهد انها ما حرجت عن سنن الموارد الشرعية فى باب الايراد ، فما فرض على مسلم

او نمى من الضرائب غير ما فرضه الشرع من زكاة أو عشر أو جزية او خراج ، وما قدر المفروض من جزية او خراج الا على أساس العدل والمساواة ، ولقد قال عمر لعامليه على خراج العراق ، لعلكما كلفتما أهل عملكما مالا يطيقون ، فقال أحدهما لقد تركت فضلا ، وقال لاخر لقد تركت الضعف ، فقال عمر أما والله لئن بقيت لأرامل أهل العراق لأدعنهم لا يفتقرون الى أمير بعدى . وهذا عمرو بن العاص احتمل شدة عمر ولم يعدل عن الرفق ولم يضطر الناس الى بيع حاجياتهم ، وكذلك كان الصرف فى المصارف على سنن العدل ، فما اهملت مصلحة ولا منع ذو حق من حقه

ولعنايتهم بالشؤون المالية كثيرا ما كان الخليفة يختار للولاية وزيرا لماليتها غير واليها العام ويختاره من خيرة صحبه ، كما قال عمر لأهل العراق : وقد جعلت على ماليتكم عبد الله بن مسعود وآثرتكم به على نفسى ، بل كان بعض الخلفاء يعين عاملا خاصا للصدقات وآخر للخراج ، وكان العمال الماليون موضع الرقابة من الخليفة والوالى، يحاسبونهم ويصغون للشكاوى ضدهم ، واظهر ما يدل على حسن الادارة المالية فى عهدهم كثرة الايراد والقيامبالمصالح العديدة وزيادة الصوافى المدخرة فى بيت المال . وفى كتاب الخراج للقاضى ابى يوسف أرقام وآثار تنطق بما نقول .

الحربيـــــة :

القائد العام لجيوش المسلمين هو رسول الله وخلفاؤه من بعده ، وقد قاد رسول الله الجيش بنفسه فى ست وعشرين غزوة ،

أما سائر سراياه فقد أناب عنه فى قيادتها بعض أصحابه ، وأما خلفاؤه فما قاد أحد منهم الجيش بنفسه الا فى حال نادرة ، كما تولى على بن أبى طالب قيادة الجيش فى بعض حروبه ، وذلك لأن اعمال الخليفة بعد اتساع الدولة الاسلامية كانت لا تمكنه من تولى قيادة الجيش ، فكان ينيب عنه من يختاره من أهل النجدة والشجاعة . وفى عهد الرسول وابى بكر كان المسلمون كلهم جندا يقاتلون دفاعا عن الدين واهله ودعوتهم ، ولم تختص الجندية بفئة معينة منهم ، ولم يفرض للجند عطاء مقرر فى بيت المال ، بل كان عطاؤهم هو نصيبهم مما غنموه يقسم بينهم بتفضيل الفارس على الراجل حسب ما قررته الشريعة فى قسمة الغنائم ، وأما فى عهد عمر فقد نظم الجندية من وجوه . **اولا** : خص الجندية بفئة خاصة من المسلمين ، وألف الفيالق فصير فلسطين جندا ، والجزيرة جندا ، وقنسرين جندا ، وصار كل جند فى الجزيرة أو الشام أو العراق يتألف من مقاتلة المسلمين ، ولكن اذا دعت الحاجة الى الزحف صارت الجندية جبرية على الكافة ، وسار الناس بقضهم وقضيضهم حتى النساء والأولاد . **ثانيا** : اتخذ ديوانا للجند حصر فيه جند كل امارة واعطياتهم وكل ما يختص بهم وضعه له باللغة العربية كتاب من قريش وهم عقيل بن أبى طالب ومخرمة بن نوفل وجبير بن مطعم فى ٢٠ سنة هـ والذى دعاه الى وضعه عنايته بأن يتعرف من احصاء جند كل وجه من تأخر منهم عن وجهه ، وكان للمتأخر ينادى عليه فى مسجد حيه بأنه تخلف ، وهذه وصمة كان

يراها العربى أمض من ضربة السيف . **ثالثا** : رتب للجنــد بعد احصائهم أرزاقا من بيت المال ، ولم يكن لهم فى عهد الرســـول وابى بكر عطاء مقرر كما قدمنا ، وما كان الجند يجعلون كلهم فى الثغور بل يترك بعضهم فى البلاد يكونون على استعداد الوثبة عند أول اشارة ، وكان لكل جنــد عرفاء يلون امور الجند ويقبضـــون أعطياتهم ويوزعونها عليهم ، وكانت اعطيات كل جند تصرف لهم من البلد الذى نزلوه . وفى عهد معاوية ضاعف عطاء الجند ، ووقت أوقاتا لتناولهم ارزاقهم . وادخل عدة اصلاحات فى نظام الجيش ؛ وعنى بالجيش البحرى وسفنه عنايته بالجيش البرى ، والذى حمله على ذلك غزوه للروم وحمايته ثغور البحر الأبيض المتوسط حتى كان عدد سفنه فى فتح قبرص ورودس ١٧٠٠ ســـفينة . قال الأستاذ محمد الخضرى عليه رحمة الله فى ص ٤٥٩ جـ ٣ « أما تعبئة الجيوش فقد نالوا منها حظا عظيما ، فبعد أن كانت العرب تحارب فى جاهليتها بطريقة الكر والفر راى قواد الجنود من المسلمين أن هذا النظام لا يصلح فى حروب الأمم المنظمة ، فربطوا مسير الجنود بعضهم ببعض ، حتى يكون الصف متضامنا وليس لأحدهم أن يتأخر عن صفه أو يتقدم عنه ، وكان للجيش مقدمة تكون فى الأمام ، وهى التى تبدأ المناوشات وتتعرف الطرق وترتاد المواضـع ، وقلب وهو وسط الجيش وفيه أمير الجند ، وجناحان ، وساقه ، ولكل فرقة أمير يأتمر بأمر القائد . وكانوا يجعلون على الفرسان خاصـــة أميرا ، وكان لهم الشأن فى الاحتفاظ بخطوط رجعتهم حتى لا يؤتوا

من خلفهم ، وكانوا يحذرون من البيانات جهدهم » .

وكان الجند فى ميدان القتال تحت امرة أميرهم وفى الغالب كان أمير الجيش له فى جيشه ولاية عامة تشمل تدبير شــؤونهم الحربية والمالية ، والفصل فى خصوماتهم ، وامامتهم فى الصلاة وفى غير الغالب كان امير الجيش يفوض اليه تدبير امور الجيش من الوجهة الحربية فقط ، أما سائر شؤونهم من قضــاء وامامة وغيرها فيعين لها عمال يقومون بها ، وأما الجند فى غير الميدان ممن يحرسون الثغور ويحافظون على أمن الناس فكانوا تحت أمرة ولاة الولايات .

نظام تنفيذ الأحكام :

قلنا ان السلطة القضائية فى هذا العهد كانت مشتركة بين الخلفاء والولاة وبين القضاة ، فكانوا كلهم قضاة ، ولكن اختص باسم القاضى من يحكم فى الشؤون المدنية وفيما يسمى الأحوال الشخصية ، وكان القاضى لا يحكم فى الحدود والعقوبات ، بل هذا من اختصاص الخلفاء والولاة الا اذا جعل له الخليفة النظــر فى بعضها لثقته بكفاءته ، كما جعل معاوية لقاضى مصر سليم بن عتر النظر فى الجراح ، وكما اشرك عبد الملك قاضيه ابا ادريس الأوردي فى نظر المظالم . فما كان يصدره الخلفاء والولاة من قتل أو قطع أو حبس أو اى حد أو تعزير أو فصل فى اى مظلمة كانوا ينفذونه بأنفسهم وبمن يعهدون اليه بالتنفيذ من رجالهم ، وما كان للتنفيذ رجال معينون لا فى عهد الرسول ولا فى صدر عهد الصحابة

لان المسلمين كانوا كلهم جندا ، ويعتقدون أن الحد اذا وجب فتنفيذه واجب على كل مسلم من باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر . قال السائب بن يزيد ، كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله وامارة أبى بكر وصدر من خلافة عمر فنقوم اليه بأيدينا ونعالنا وارجلنا واردیتنا حتى كان آخر امرة عمر فجلد اربعين حتى اذا عتوا وفسقوا جلدوا ثمانين . وقد نقل السيد الكتانى فى كتابه التراتيب الادارية أو نظام الحكومة النبوية ج ١ ص ٣١٣ عن ابن العربى ان ايجاب الحدود كان للقضاة . واستيفاءها جعله الرسول لقوم منهم على بن أبى طالب ومحمد بن مسلمة ، وليس فى هذا ما يخالف ما قررناه لأن القضاة فى عهد الرسول كانوا هم الولاة ، ويدخل فى اختصاصهم ايجاب الحدود . ولأن مستوفى الحدود هم من يعهد اليهم بالتنفيذ ، ومنهم على وابن مسلمة ، ومنهم غيرهما ، وقد روينا من قبل ان رسول الله قال فى قضية « واغد يا انيس الى امرأة هذا ، فان اعترفت فارجمها » . وأما ما كان يصدر من القضاة من الأحكام المدنية واحكام الأسرة فكانت فى الغالب لا تحتاج الى تنفيذ لأن المتقاضين كانوا ينفذونها من تلقاء انفسهم ، لأنها اشبه بالفتاوى ، والتقاضى فيها أشبه بالاستفتاء أو التحكيم ، والى هذا اشارة ابى الحسن الماوردى بقوله ان القضاء فى هذا العهد كان توضيحا لأمور مشتبهة فمتى وضح لهم بالقضاء ما اشتبه عليهم انقادوا لالتزامه ، واذا شذ منهم من لم ينفذ من تلقاء نفسه حكم القاضى ففى بعض الأحيان

كان القاضي يعمل بنفسه على تنفيذ حكمه سواء بالوعظ أو الزجر، وأحيانا كان يستعين بالوالى على التنفيذ ، وقد رأينا فيما نقلنا من أقضية هذا العهد أن عليا قضى ونفذ قضاءه ، واياسا قضى قضاءه، وكذلك فعل كثيرون غيرهما من قضاته وقد قدمنا فى ملحوظاتنا على السلطة القضائية فى هذا العهد أن عـــدم سن قانون يلزم الولاة والعمال بتنفيذ أحكام القضاة أدى فيما بعد الى اضاعة قيمة هذه الأحكام ، وضعف سلطان القضاة ، لأنه لما ضعف سلطان الدين وخربت الذمم وأسرف الناس فى التجاحد والتخاصم ، لم تعــد حاجتهم الى مجرد فتاوى وانما صارت حاجتهم الى حكم تكفل تنفيذه قوة ، وهذه الحاجة ظفروا بها عند الولاة عند القضاة ، ولهذا ضاق اختصاص القضاة وصارت قيمة أحكامهم على قدر صلتهم بالوالى ورضاه عنهم ، وفى سبيل اكتساب هذا الرضا وتوثيق هذه الصلة زل كثير من القضاة .

والكلمة العامة الختامية أن الادارة الاسلامية فى هذا العهد اسست على أسس عادلة ورجال الدولة أدوا واجبهم خير أداء سواء فى التشريع أو القضاء أو الادارة ، وما كان انتصار قادتهم فى ميادين الجهاد اروع من انتصار ساستهم فى ادارة شـــؤون البلاد ، وليس ادل على هذا من امتداد الفتوح والاســـتعمار الى اطراف بعيدة فى زمن قصير فانه لم يكد يتم القرن الأول الهجرى حتى كانت الدولة الاسلامية تنتظم الحجاز ، والعراق ، والجزيرة ، وأجناد الشام ، ومصر ، وافريقية ، وبلاد الأندلس ، ولو لم تشتغل

نار الحرب الداخلية بين على ومعاوية وبينهما وبين الخوارج . ولو لم تفن صفوة الجيش الاسلامى فى تلك الحروب وخاصة فى سهل صفين ، لكانت نتائج الفتح الاسلامى على ذاك العهد أعظم واخطر ولله فيما قدره حكمة بالغة .

٣ ــ عهد التدوين والأئمة المجتهدين

هذا العهد يبتدىء بابتداء القرن الأول الهجرى . وينتهى بوقوف حركة التشريع الاسلامى وشيوع القول بسد باب الاجتهاد ووجوب تقليد واحد من الأئمة السالفين وذلك بالتقريب فى أوائل القرن الرابع الهجرى فان آخر من عرفوا بالاجتهاد المطلق وكان له مذهب واتباع فيما نعلم هو محمد بن جرير الطبرى وهو متوفى سنة ٣١٠ هـ .

وهذا العهد هو العهد الذهبى للدولة الاسلامية وهو عهد ثرائها ونشاطها ونضوجها وانتاجها فى مختلف شؤون الحياة وميادينها . ففيه تكونت الثروة التشريعية التى يعيش بها المسلمون حتى الآن اغنياء . وفيه نبغ من رجالات التشريع ائمة عديدون بنوا فى الفقه الاسلامى مجدا خالد الذكر محمود الأثر . وفيه وضعت قواعد القضاء ونظمه واشتهرت افذاذ من رجاله . وفيه تعاونت قوى المسلمين العقلية والمادية على مواصلة الفتوح فى ميادين العلم والسياسة . فبينما كان قواد الجيوش الاسلامية يفرحون بنصر الله ويبثون دعوة الاسلام بين مختلف الأمم حتى رفعوا العلم

الاسلامى على حدود الصين شرقا وعلى جبال البرانس غربا كان علماء المسلمين فى مختلف الأمصار يوالون فتوحهم العلمية ويجنون أطيب ما تنتجه العقول والقرائح وخاصة فى العلوم الدينية . وكانت المساجد الجامعة فى المدينة ومكة والكوفة والبصرة وبغداد ودمشق ومصر والقيروان وقرطبة معاهد تموج بحركة علميــة أنتجت للمسلمين خيرة العلماء وافضل المؤلفات .

وستتبين من بحوثنا فى التشريع والقضاء والتنفيذ لهذا العهد صورة من نواحى نشاطه ونضوجه .

التشريع فى هذا العهد :

ليس فى المستطاع أن يستوعب الباحث بحوث التشريع كلها لهذا العهد فى مقال ، فانها كثيرة واستقصاؤها عسير ، ولذا قصرت مقالى على اهم هذه البحوث وهى :

١ — من تولوا سلطة التشريع فى هذا العهد .

٢ — خطتهم فى التشريع ومنشأ انقسامهم الى مذاهب .

٣ — ما طرأ على المصادر التشريعية الاســلامية فى هذا العهــد .

٤ — أشهر النتائج التشريعية فيه .

٥ — مقارنة بين هذا العهد والعهد السابق له وملحوظات عامة .

وقبل البدء فى هذه البحوث ابين بالايجاز المراد من كلمــة التشريع وكلمة الاجتهاد ازالة لشبهة عرضت لبعض الأذهان على

اثر نشر المقالين السابقين فى عهد الرسول وعهد الصحابة .

تطلق كلمة التشريع ويراد بها أحد معنيين أحدهما ايجاد شرع مبتدأ وثانيهما بيان حكم تقتضيه شريعة قائمة .

فالتشريع بالمعنى الأول فى الاسلام ليس الا لله فهو سبحانه ابتدأ شرعا بما انزله فى قرآنه ، وما أقر عليه رسوله ، وما نصبه من دلائله ، وبهذا المعنى لا تشريع الا لله .

واما التشريع بالمعنى التانى وهو بيان حكم تقتضيه شريعة قائمة ، فهذا هو الذى تولاه بعد رسول الله خلفاؤه من علماء صحابته ثم خلفاؤهم من فقهاء التابعين وتابعيهم من الأئمة المجتهدين ، فهؤلاء لم يشرعوا أحكاما مبتداة وانما استمدوا الأحكام من نصوص القرآن أو السنة وما نصبه الشارع من الأدلة وما قرره من القواعد العامة . فمن استنبط منهم حكما بواسطة القياس مثلا، فهو لم يشرع حكما مبتدأ وانما اجتهد فى تعرف علة الحكم المنصوص عليه وعدى الحكم من موضع النص الى موضع اشترك معه فى الوصف الذى هو مناط الحكم وهو العلة ، فهو باجتهاده استبان له أن النص يشمل موضعين ، الموضع الظاهر فيه ، والموضع الذى يشترك معه فى علة الحكم .

كذلك لفظ الاجتهاد يطلق مرادا به أحد معنيين أحدهما بذل الجهد فى تعرف الحكم الشرعى من دليله ايا كان الدليل فيشمل ما يفهمه المجتهد من النص وما يستنبطه بالقياس وما يستمده من

قواعد الشرع العامة كسد الذرائع ودفع الحرج والعمل بالمرسل من المصالح ، **وثانيهما :** نعرف حكم ما لم ينص عليه بواسطة قياسه على المنصوص على حكمه فالاجتهاد بهـذا المعنى يرادف القيـاس والأحكام الاجتهادية بهذا المعنى خاصة بالأحكام المستنبطة بواسطة القياس ، وهذا المعنى هو المراد فى مثل قول معاذ بن جبل لرسول الله ان لم أجد فى كتاب الله ولا فى سنة رسوله أجتهد رايى . أما المعنى الأول فهو عام والأحكام الاجتهادية بمقتضاه تنتظم كل نتائج جهد المجتهد فى النصـوص وفى غيرها من الأدلة الشرعية وهو مرادنا عند الاطلاق .

من تولوا سلطة التشريع فى هذا العهد :

بينا انه بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم خلفـه فى تولى سلطة التشريع الاسلامى أولو العلم من فقهاء صحابته الذين تفرقوا فى الأمصار الاسلامية تبعا لحـركة الغزو والفتـح وبث الدعوة . وبقى منهم فى الحجاز عدد كثير .

فكان فى كل مصر اسلامى منهم واحد أو أكثر يعلمون النـاس كتاب الله وسنة رسوله ويجتهدون رأيهم فيما لم يفسره كتاب ولا سنة واليهم مرجع المسلمين فى شؤونهم التشريعية . وكان موسم الحج فى كل عام موعدا لتلاقيهم وفرصة لتدارسهم وتبادلهـم الرأى والرواية ، وبهذا كان رجال السلطة التشريعية من الصحابة على اتصال مع بعد ما بين بلدانهم وصعوبة طرق المواصلات بينهم .

التف حول هؤلاء المفتين من الصحابة فى كل مصر اسـلامى

لازموهم وحفظوا عنهم القرآن ورووا ما حفظوه من السنة ووقفوا على فتاويهم فيما نزل بهم من الحوادث . وعلى الجملة اخذوا عنهم علمهم وما استقر في صدورهم من سر التشريع وفقه الاسلام ، وصار هؤلاء التلاميذ فقهاء التابعين ، ومنهم من شارك اساتذته من الصحابة في الفتيا مثل سعيد بن المسيب وعلقمة بن قيس فقد كان سعيد يفتى بالمدينة فى حياة بعض المفتين من الصحابة وكان علقمة يفتى بالكوفة فى حياة عبد الله بن مسعود . فلما انقرض الصحابة ولم يبق من أهل الفتيا منهم من يرجع اليهم المسلمون فى شئون التشريع كان هؤلاء التلاميذ من فقهاء التابعين خلفاءهم .

وقد التف حول هؤلاء الفقهاء من التابعين تلاميذ لازموهم وأخذوا عنهم القرآن والسنة وفتاوى الصحابة وتعلموا علمهم ووقفوا على ما عندهم . وهؤلاء التلاميذ من فقهاء تابعى التابعين خلفوا أساتذتهم بعد انقراضهم . وهكذا كان رجال الفقه والتشريع طبقات . ورجال كل طبقة هم تلاميذ لسلفهم واساتذة لخلفهم فاتصلت حركة التشريع الاسلامى باتصال هذه الحلقات فى سلسلة رجاله وتوارث المسلمون الرجوع الى هؤلاء الرجال فى الاستفتاء طبقة بعد طبقة .

يتجلى هذا الاتصال بنظرة تاريخية فى طبقات رجال الفتيا والتشريع بمختلف الأمصار الاسلامية على هذا العهد .

ففى المدينة كان رجال الفتيا والتشريع بعد الرسول عدة من

فقهاء الصحابة ، من أشهرهم الخلفاء الراشدون وعائشة أم المؤمنين ، وأبى بن كعب ، وعبد الله بن عمر ، وزيد بن ثابت . وأكثر من حفظت عنهم الفتيا من هؤلاء عمر وابنه عبد الله وزيد بن ثابت الذين كانوا يعدون أساتذة التشريع بالمدينة .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم وخلفاؤهم من فقهاء التابعين ، من أشهرهم فقهاء المدينة السبعة وهم سعيد بن المسيب ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، وعروة بن الزبير ، والقاسم بن محمد بن أبى بكر . وخارجة بن زيد بن ثابت ، وسليمان بن يسار ، وابو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم وخلفاؤهم من فقهاء تابعى التابعين، ومن أشهرهم ربيعة بن عبد الرحمن المعروف بربيعة الرأى ، ومحمد بن شهاب الزهرى ، ويحيى بن سعيد .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم وخلفاؤهم ، من أشهرهم مالك بن أنس ونظراؤه ، ولهذا كان سند المذهب المالكى فى الأكثر مالك بن أنس عن ربيعة بن عبد الرحمن وأقرانه عن سعيد بن المسيب وأقرانه عن عبد الله بن عمر وأقرانه عن الرسول صلى الله عليه وسلم .

وفى مكة كان أستاذ الفقه والتشريع ومعلم القرآن ورواية السنة عبد الله بن عباس .

وعنه أخذ تلاميذه وخلفاؤه من فقهاء التابعين ، ومن أشهرهم

مولاه عكرمة ، ومجاهد بن جبر ، وعطاء بن أبى رباح .

وعن هؤلاء اخذ تلاميذهم وخلفاؤهم من تابعى التابعين ، من أشهرهم سفيان ابن عينية ، وشيخ الحرم ومفتبه مسلم بن خالد الزنجى .

وعن هؤلاء اخذ تلاميذهم وخلفاؤهم ، من أشهرهم محمد بن ادريس الشافعى الذى تفقه اول حياته فى مكة بمسلم بن خالد وسفيان بن عينية فكان سنده بمكة عن سفيان بن عينية ومسلم بن خالد وبالمدينة عن مالك وبالعراق عن فقهائه وبمصر كذلك .

وفى الكوفة كان رجال الفتيا والتشريع بعد الرسول على بن ابى طالب فى بعض سنى حياته ، وابا موسى الأشعرى ، وعمار بن ياسر ، وعبد الله بن مسعود . ولكن عبد الله بن مسعود هو أكثر من حفظت عنه الفتيا فيها لأنه لما انشأها عمر سنة ١٧ هـ بعث اليها عبد الله بن مسعود معلما ووزيرا فبنى داره بجانب المسجد واخذ فى تعليم الناس كتاب الله ، وما حفظه من سنة رسوله ويجتهد فيما لا نص فيه على ضوء ما فقهه من روح التشريع وما وقر فى نفسه من مشافهته صاحب الشريعة فكان هو أستاذ التشريع بالكوفة ومصدر فقه اهل العراق .

وعن هؤلاء اخذ تلاميذهم وخلفاؤهم من فقهاء التابعين ، من أشهرهم علقمة ابن قيس النخعى ، والأسود بن يزيد النخعى . ومسروق بن الأجدع ، والقاضى شريح بن الحارث . والقاضى عامر بن شراحبيل الشعبى .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم وخلفاؤهم ، من أشهرهم ابراهيم بن يزيد النخعى وهو استاذ حماد بن ابى سليمان الذى تفقه به أبو حنيفة النعمان بن ثابت واقرانه ولهذا كان سند المذهب الحنفى فى الأكثر .

أبو حنيفة . عن حماد . عن ابراهيم بن يزيد . عن خاله علقمة . عن عبد الله بن مسعود عن رسول الله .

وفى البصرة كانت الفتيا لمن بها من فقهاء الصحابة ، من اشهرهم انس بن مالك وأبو موسى الأشعرى .

وعنهم اخذ خلفاؤهم من التابعين ، من اشهرهم قتاده والحسن البصرى ومحمد بن سيرين ، وعن هؤلاء أخذ كثيرون .

وفى الشام كانت الفتيا لمعاذ بن جبل وعبادة بن الصامت وابى الدرداء .

وعنهم اخذ تلاميذهم من فقهاء التابعين من أشهرهم عبد الرحمن بن غنم الأشعرى ، وأبو ادريس الخولانى ، ومكحول، وعمر بن عبد العزيز .

وعن هؤلاء أخذ تلاميذهم من تابعيهم ، من أشهرهم عبد الرحمن الأوزاعى أمام اهل الشام ومعاصر أبى حنيفة ومالك ومناظرهما .

وفى مصر كانت الفتيا لكثير من الصحابة الذين اشتركوا فى

فتحها ، ولكن الذى أقام بها بعد الفتح زمنا طويلا وأخذ فى تعليم المسلمين كتاب الله وسنة رسوله هو عبد الله بن عمرو بن العاص، فهو أول أساتذة الفقه والتشريع بمصر ، وهو كعبد الله بن مسعود فى الكوفة وعبد الله بن عمر فى المدينة وعبادة ومعاذ بالشام .

وعنه أخذ كثير من فقهاء التابعين ، من اشهرهم مفتى مصر يزيد بن حبيب ، أبوه من أهل دنقله ونشأ بمصر وكان مرجع المسلمين بمصر فى الافتاء بعد أستاذه عبد الله بن عمرو .

وعنه أخذ كثير من تلاميذه وخلفائه ، اشهرهم الامام الليث بن سعد امام الفقه بمصر ، واقرانه من بنى عبد الحكم .

وعن هؤلاء أخذ محمد بن ادريس الشافعى لما هبط مصر فى آخر حياته نزيلا على بنى عبد الحكم .

ولم يكتسب هؤلاء الرجال فى أية طبقة من طبقاتهم سلطة التشريع والافتاء من تولية الخليفة او الوالى ، وانما وثق المسلمون بهم واطمأنوا الى علمهم فرجعوا اليهم وهم تصدوا لافتائهم وكان الأساس الأول لهذا الوثوق اعتقاد المسلمين أن مشافهة الصحابة للرسول ومشاهدتهم عهد التنزيل ووقوفهم على أسرارهم يجعلهم مديرين أن يرجع اليهم فى شؤون التشريع . وكذلك شأنهم فى التابعين الذين شافهوا هؤلاء الصحابة وتابعى التابعين وهكذا فكما كان رجال كل طبقة يورثون تلاميذهم علمهم كانوا يورثونهم ثقة المسلمين بهم . وكانت مواهب هؤلاء الرجال وسيرتهم وتورعهم

مما يزيد ثقة المسلمين بهم ويجعلهم مرجعا لمن اراد تعرف حكم الله فى حادثة ، سواء اكانوا من الحكام أم من المحكومين .

وما قيل فى ترجمة مثل يزيد بن حبيب مفتى مصر من ان يزيد احد ثلاثة مثل عمر بن عبد العزيز الفتيا اليهم بمصر ، فالظاهر ان المراد من هذا أن الخليفة عمر بن عبد العزيز اعرب فى مناسبة ما عن تقديره لهم وانهم أهل لرجوع الناس اليهم ؛ لا أنه عينهم للافتاء وجعل لهم هذا الحق وحدهم ، فهو من قبيل التقدير لا التعيين كما كان ابن عباس اذا حج أهل الكوفة وسألوه يقول لهم اليس فيكم سعيد بن جبير ، فهذا ليس تعيينا لسعيد بن جبير فى الافتاء وانما هو تقدير له وبيان انه أهل للاستفتاء منه .

وهؤلاء الذين تولوا مهمة التشريع الاسلامى فى هذا العهد وتصدوا لافتاء المسلمين بعد انقراض رجال الطبقة الأولى من علماء الصحابة وكبار الفقهاء من التابعين كانت لهم فى حالهم التشريعية ظاهرتان .

فى اول هذا العهد اى فى الثلث الأول من القرن الثانى الهجرى بالتقريب كان كل مجتهد راسا مستقلا . يؤدى واجبه منفردا . ولا يفتى الا اذا استفتى فى حادث وقع . ولا يدون فتاويه ولا فتاوى غيره . والناس مخيرون فى الأخذ بفتوى اى مفت منهم . وكل مسلم يتبع ما فيه تخفيف على نفسه وفى اختلافهم رحمة واسعة . وكان الفقه الاسلامى على هذا العهد

ليس علما ولا فنا وانما هو مجمـوعة احكام جاءت فى القـرآن والسنة . واحكام اتفقت عليها كلمة علماء الصحابة . وقد تضاف الى هذه المجموعة بعض فتاوى لواحد او اكثر من الصـحابة رضيها المجتهد لقوة دليلها . والى هذه المجموعة يرجـع عنـد الحاجة فقط سواء كانت حاجة لفرد او لجمع فى عبادة او معاملة أو غيرهما .

فأما فيما بعد أول هذا العهد اذ صار التشريع لطبقة مالك ، وربيعة الراى ، وابى حنيفة ، والثورى ، والليث بن سـعد ، ومحمد بن ادريس الشافعى ، وعبد الرحمن الأوزاعى واضرابهم، فقد طرأت عوامل ادت الى اختلاف المسالك التشريعية لهـؤلاء المجتهدين وذلك لاختلافهم فى تقدير بعض المراجع التشريعية ، فمنهم من يعمل بخبر الواحد ، ومنهم من يلتزم التواتر أو الشهرة، ومنهم من لا يخرج عن فتاوى الصحابة فى المسألة ، ومنهم من لا يلتزمها ولاختلاف نزعتهم فى تفهم النصوص فمنهم ظاهرية تقف عند ظواهر النصوص ومنهم غير ظاهرية وهؤلاء منهم اهل حديث ومنهم اهل راى .

ومن هذا الاختلاف فى المسالك التشريعية صارت للتشريع والاجتهاد طرق مختلفة واصول خاصة ، وبهذا تكون من رجالات التشريع احزاب وجماعات ، كل حزب يتألف من عدة مجتهدين : لكل واحد منهم رايه ومذهبه ، ولكن تجمع بينهم وحدة النـزعة والرجوع الى اسس واحدة اتفقوا على تقديرها والعمل بهـا ،

وزعيم كل حزب هو أكبر مجتهديه سنا ، ومنه ومن تلاميذه واصحابه تتكون جماعته ، ومن آرائهم يتكون مذهبه .

فأبو حنيفة واصحابه أبو يوسف ومحمد بن الحسن وزفر بن الهذيل كل واحد منهم اجتهد وافتى برأيه ، وكل منهم مجتهد مطلق له ملكة استخراج الأحكام الشرعية من أدلتها ، وما قلد أبا حنيفة أصحابه لا فى أصول التشريع ولا فى فروعه ، ولكن لما لازموه وتفقهوا به وقدروا آراءه لقوة دليلها عنوا بنشرها وضبطها وبيانها والاحتجاج لها وخلصوا آراءهم بآرائه بحيث لو لم يخلطوها لكان لكل منهم مذهب منفرد عن مذهبه ، واطلق على مجموعة هذه الآراء مذهب ابى حنيفة نسبة الى زعيم الجماعة وشيخهم .

وكذلك شأن مالك بن انس واصحابه مثل ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم واشهب واضرابهم . وشأن محمد بن ريس الشافعى وأصحابه مثل البويطى والمزنى والربيع واضرابهم .

ولما انقسم رجال التشريع الى هذه الأحزاب والجماعات صار لكل حزب زعيم يناصره أصحابه سرت روح المنافسة لتشريعية بين هؤلاء الأصحاب واتجهت العقول الى المفاضلة بين الآراء والموازنة بين ادلتها وجرت من اجل ذلك عدة مناظرات بالمشافهة والمكاتبة كشفت عن وجوه من البحث العميق والنظر

البعيد . يتجلى ذلك بأجلى وضوح فى المناظرات التى دونها محمد بن ادريس الشافعى فى كتابه الأم وفى كتابه المسمى الرد على محمد بن الحسن . وفيما كتبه الامام ابو يوسف فى كتابه الذى دون فيه ما اختلف فيه أبو حنيفة وابن ابى ليلى فقد ذكر ما رآه هذان الامامان وانتصر لأحدهما فى مسألة وللآخر فى اخرى وربما رأى فى بعض المسائل غير رأيهما . وقد روى الشافعى هذا الكتاب فى الأم وبعد عرض الآراء لهؤلاء الأئمة ابى حنيفة وابن ابى ليلى وابى يوسف يرجح أحدها وربما رأى غيرها(١) ، وفى كتاب ابى يوسف المسمى سير الأوزاعى وقد دون فيه مسائل فى باب الجهاد اختلف فى جوابها ابو حنيفة والأوزاعى وانتصر فى اكثرها لأبى حنيفة وقد رواه الشافعى فى الأم وانتصر فى أكثر المسائل للأوزاعى(٢) .

وقد كان لهذه المنافسات والمناظرات أثران ، الأول انها ربت ملكة الفقه فى نفوس رجال التشريع وصار الفقه الاسلامى علما بأصول وقواعد واتجهت هذه الملكات الى استخراج كل ما يمكن استخراجه من الأحكام لما وقع من الحوادث ولما يحتمل وقوعه حتى يقال أن ابا حنيفة أول من استنبط أحكاما لحوادث

---

(١) اقرأ أمثلة من هذه الخلافيات فى ٢٨٧ وما بعدها من كتاب تاريخ التشريع الاسلامى للمرحوم محمد الخضرى .

(٢) اقرأ أمثلة من هذه الخلافيات فى ٢٩٧ وما بعدها من كتاب تاريخ التشريع الاسلامى للمرحوم محمد الخضرى .

لم تقع ، وعن هذه الملكات نشأت الثروة الفقهية العظيمة فى مختلف المذاهب الاسلامية .

الثانى : أنها نبتت منها فكرة التشيع للرأى والانتصار لصاحبه ، وما كان من هذا ضرر لو استمر انتصارا بالبحث وبترجيح وجهة النظر كما ناصر أبا حنيفة أصحابه بالاحتجاج وبيان وجوه الاستدلال وكما صنع أصحاب كل زعيم بآرائه ولكنه تطور الى أن صار انتصارا بمحض القوة أو بمجرد التحزب والمتابعة من غير نظر فى دليل أو بحث فى وجهة ، قال فى الهداية « والناس يعملون اليوم بمذهب ابن عباس بناء على أمر الخلفاء العباسيين فانهم كتبوا فى مناشيرهم أن يصلى الناس صلاة العيد بمذهب جدهم . وأما المذهب فقول ابن مسعود رضى الله عنه » . وروى المقريزى فى خططه انه لما ولى اسماعيل بن اليسع الكوفى قضاء مصر وكان من مذهبه ابطال الأحباس « عدم لزوم الوقف » كتب الليث بن سعد الى الخليفة المهدى يقو لله يا أمير المؤمنين انك وليتنا رجلا يكيد سنة رسول الله بين أظهرنا مع أننا ما علمنا عليه فى الدينار والدرهم الا خيرا فكتب الخليفة بعزله .

وهذا الانتصار بقوة الخليفة أو بمجرد التحزب للقائل كان أول بذرة بذرت لشل حركة الاجتهاد ووقوف نمو التشريع ، فان أنصار كل مذهب انصرفوا عن النظر فى الأدلة الشرعية واستخراج الأحكام منها وعكفوا على أقوال من شايعوهم ووقفوا

من هذه الأقوال موقف الأئمة من النصوص بحيث اذا وجد رأى في المسألة كان بمنزلة نص فيها ولا تكون اذن موضع نظر واجتهاد ، وانتقلت جهود رجال التشريع الى جهود مذهبية بعد أن كانت جهودا استقلالية . ومن هذا قسموا رجال التشريع الى طبقات ، طبقة المجتهدين المطلقين كالأئمة الأربعة وأضرابهم وأصحابهم الأولين ، وطبقة المجتهدين فى المذهب ، وطبقة المجتهدين فى المسائل الذين يستنبطون الأحكام فيما لا نص فيه عن زعماء المذهب ، وطبقة أهل التخريج الذين يستخرجون علل الأحكام وبواسطته يقدرون على تفصيل قول مجمل وبيان حكم محتمل ، وطبقة أهل الترجيح الذين يرجحون بعض الروايات على بعض من جهة الرواية أو الدراية ، وطبقة المقلدين .

وسنفصل القول فى هذه الطبقات فى بحثنا فى الآثار التشريعية لهذا العهد . وانما أردنا بالاشارة اليه هنا أن نبين أن رجال التشريع فى آخر هذا العهد صارت جهودهم مذهبية محصورة فى أقوال الأئمة لا فى الأدلة الشرعية ، ومن هذا بدأ الانتاج التشريعى يضعف لأن معين الأدلة التى نصبها الشارع معين لا ينضب والمستمد منه يستزيد ولا كذلك حال أقوال الأئمة. وبدأت فكرة توجيه العناية الى تأييد الرأى والانتصار للمذهب بالحق وبغير الحق حتى أدى الى التعسف فى تأويل بعض النصوص والى الأخذ ببعض أحاديث غير صحيحة والطعن فى بعض أحاديث صحيحة وأدى الى أن قال أبو الحسن الكرخى من

كبار فقهاء الحنفية « اذا خالف النص قول أصحابنا فهو محمول على النسخ أو التأويل » ، وادى الى اتساع مسافة الخلف بين رجال التشريع وتبادلهم الطعن والتجريح حتى وصل الأمر الى ان يوضع من مسائل الاستفتاء هل يجوز تزوج الحنفى بالشافعية ويكون الجواب نعم قياسا على الذمية .

فالتنافس المذهبى فى التشريع كما أنتج للمسلمين خيرا كثيرا خلف فيهم شرا كثيرا وسيتبين هذا بالتفصيل فى الكلام فى عهد التقليد .

خطتهم فى التشريع :

أما رجال الطبقة الثانية وهم بعض فقهاء التابعين وتابعى التابعين فلم تكن لهم خطط تشريعية مختلفة لأنهم ساروا على خطة واحدة فى خطة سلفهم ، اذا نزل بهم حادث رجعوا الى النص من القرآن والسنة فان لم يجدوا فيهما حكم الحادث رجعوا الى ما حفظوا من فتاوى الصحابة فان وجدوا فيها ما ارتضوه أفتوا به وان لم يجدوا فيها ما يرتضونه اجتهدوا وافتوا . وما اختلفوا فى اجتهادهم بناء على اختلاف أساسى فى أصول الاستنباط أو مصادر التشريع أو النزعة التشريعية وانما كان اختلافهم كاختلاف سلفهم يرجع الى الاختلاف فى فهم دلالة الفاظ النصوص على معانيها ، أو فى تحقيق المصلحة الواجب رعايتها، أو فى حديث صح رواية عند احدهم أو لم يرو أو لم تصح روايته عند الآخر . والاختلاف فى الآراء بناء على هذه الأسباب هو فى

الحقيقة ليس اختلافا ، والآراء الناتجة منه ليست مذاهب مختلفة لأنه ما دامت المراجع التشريعية واحدة وسبيل الرجوع اليهـا واحدة فاختلاف الراجعين بناء على اختلاف الفهم ليس اختلافا ، ولهذا لم توجد فى الصدر الأول من هذا العهد مذاهب تشريعية مختلفة ، بالمعنى الذى يفهم من اختلاف المذاهب ، وانما وجدت آراء .

واما رجال الطبقة الثالثة ومن بعدهم وهم البقية من تابعى التابعين وطبقة الأئمة المجتهدين ومن يليهم فهؤلاء اختلفت خططهم التشريعية تبعا لاختلاف اساسى بينهم فى بعض مراجع التشريع واختلاف اساسى بينهم فى النزعة التشريعية وعن هذا الاختلاف صدرت آراؤهم التشريعية المختلفة ومن هـذه الآراء تـكونت المذاهب المختلفة .

فمنشأ المذاهب واختلافها هو اختلاف اصحابها فى اصـول التشريع ، ونزعتهم التشريعية لا مجرد اختلاف آرائهم الفرعيـة فى الجزئيات . وفهم الأحكام الجزئية فى كل مذهب انما يتم على وجهه اذا فهمت اصول المذهب التشريعية ونزعة أئمته الخاصة فى التشريع ، ولهذا وجد فى كل مذهب جماعة سموا مجتهـدى المذهب وظيفتهم أن يستنبطوا الأحكام لما لا نص فيه عن أئمتهـم مراعين فى استنباطهم اصـول ونزعتهـم فى التشريع . قال ابو العباس القرطبى المالكى فى شرح صحيح مسلم « المجتهد ضربان أحدهما المجتهد المطلق وهو المستقل باستنباط الأحكام من

ادلتها فهذا لا شك فى انه اذا اجتهد ماجور لكن يعسر وجوده بل انعدم فى هذا الزمان . **وثانيهما** : مجتهد فى مذهب امام وهــذا غالب قضاة العدل فى هذا الزمان وشرط هذا أن يتحقق اصول امامه وأدلته وينزل أحكامه عليها فيما لم يجــده منصــوصا فى مذهب امامه . وأما ما وجده منصوصا فان لم يختلف قول امامه عمل على ذلك النص وقد كفى مؤنة البحث والأولى به تعرف وجه ذلك . وأما ان اختلف قول امامه فهناك يجب عليــه البحث فى الأدلة من القولين على مذهب امامه » .

ونحن نبين بعض ما اختلف فيــه المجتهدون من أصــول تشريعية ثم نبين اختلاف نزعتهم التشريعية ، ومن هذا البيــان تتبين خطط المجتهدين فى هذا العهد واصولهم الخاصة مع اتفاقهم على الأصول العامة وهى القرآن والسنة والاجماع والقياس .

١ ــ فتــاوى الصــحابة :

من أول ما وقع فيه الاختلاف بين الأئمة المجتهدين فتــاوى الصحابة فقد انقرض الصحابة رضوان الله عليهم وخلفوا كثيرا من الفتاوى صدرت عنهم فى عدة حوادث وعنى بعض التابعين وتابعى التابعين بحفظها وروايتها ونقلهــا حتى كانت فى بعض الأحيان تخلط بالسنة . فهل هذه الفتاوى مرجــع تشريعى بحيث أن المجتهد اذا نزل به حادث أو استفتى فى مسألة يجب عليه أن يرجع الى النص أولا فان لم يجد نصا فى القرآن أو السنة يجب عليه أن يرجع الى فتاوى الصحابة ولا يفتى برأيه الا اذا لم يجــد

فى فتاويهم حكما . أولا يجب عليه ذلك فاذا لم يجد فى الكتاب والسنة نصا كان له أن يجتهد ويفتى كما اجتهد الصحابة وأفتوا . وبعبارة موجزة هل مذهب الصحابى يقدم على القياس أو لا .

لا خلاف فى ان قول الصحابى فيما لا يكون الا بتوقيف حجة لأنه من السنة كما انه لا خلاف فى ان فتوى أى صحابى ما كانت حجة على صحابى آخر ، ولهذا اختلف الصحابة فى الفتيا فى أشياء كثيرة . ولا خلاف فى ان من قلد صحابيا فى فتيا كان له أن يقلد صحابيا غيره . ولذا قال العراقى « أجمع الصحابة على أن من استفتى أبا بكر وعمر وقلدهما فله أن يستفتى أبا هريرة ومعاذ بن جبل وغيرهما ويعمل بقولهم » . فمن هذا يؤخذ أن قول الصحابى ليس حجة على مثله ولا حجة فى عهده .

وأما بعد عهد الصحابة فأنا أذكر بعض أقوال الأئمة فى تقديرهم فتاوى الصحابة ، ثم اذكر ما نستخلصه منها . سئل الامام أبو حنيفة عن خطته فى التشريع فأجاب « انى آخذ بكتاب الله اذا وجدته . فما لم اجده فيه اخذت بسنة رسوله والآثار الصحاح عنه التى فشت فى أيدى الثقات . فاذا لم اجد فى كتاب الله ولا سنة رسوله أخذت بقول أصحابه من شئت وأدع قول من شئت ثم لا أخرج عن قولهم الى قول غيرهم . فاذا انتهى الأمر الى ابراهيم والشعبى والحسن وابن سيرين وسعيد بن المسيب « وعد عدة من مجتهدى التابعين وتابعيهم » فلى أن

اجتهد كما اجتهدوا » . وروى عنه أنه قيل له اذا قلت قولا وكتاب الله يخالف قولك قال اترك قولى لكتاب الله تعالى فقيل له اذا كان خبر الرسول يخالف قولك قال اترك قولى بخبر الرسول فقيل له اذا كان قول الصحابى يخالف قولك قال أترك قولى بقول الصحابى . فقيل له اذا كان قول التابعى يخالف قولك قال اذا كان التابعى رجلا فأنا رجل .

وكتب فقيه مصر الامام الليث بن سعد رسالة الى أخيه فقيه المدينة الامام مالك بن انس نقد فيها بعض أحكام بلغته عنه . ومما جاء فيها « أن أصحاب رسول الله قد اختلفوا بعد الفتيا فى أشياء كثيرة ولولا انى قد عرفت أن قد علمتها كتبت بها اليك . ثم اختلف التابعون بعدهم سعيد بن المسيب ونظراؤه فى أشياء أشد الاختلاف . ثم اختلف الذين كانوا بعدهم فحضرتهم بالمدينة وغيرها ورأسهم يومئذ ابن شهاب وربيعة بن أبى عبد الرحمن وكان من خلاف ربيعة لبعض ما قد مضى ما قد عرفت وحضرت وسمعت قولك فيه وقول ذى الراى من أهل المدينة يحيى بن سعيد وعبيد الله بن عمر وكثير بن فرقد وغير كثير ممن هو أسن منه حتى اضطرك ما كرهت من ذلك الى فراق مجلسه ... ومع ذلك بحمد الله عند ربيعة خير كثير وعقل أصيل ولسان بليغ وفضل مستبين وطريقة فى الاسلام ومودة صادقة لاخوانه عامة ولنا خاصة رحمه الله وغفر له وجزاه بأحسن من عمله » .

وقال محمد بن ادريس الشافعى فى كتابه الأم « لا يجوز لمن

استأهل أن يكون حاكما أو مفتيا أن يحكم ولا أن يفتى الا من جهة خبر لازم — وذلك الكتاب والسنة — أو ما قاله أهل العلم لا يختلفون فيه . أو قياس على بعض هذا » .

والذى يستخلص من هذه الأقوال وغيرها من أقوال الأئمة فى هذا الشأن ان الحكم الذى أفتى به الصحابة فى موضع الاجتهاد اذا كان مما اتفقت عليه كلمتهم ولا يعرف منهم مخالف له فهذا لا يسع مجتهدا ان يخالفه ويخرج عنه لأن هؤلاء الصحابة شافهوا الرسول وحضروا فجر التشريع وفقهوا اسراره فاجتهادهم اقرب الى الاصابة ومخالفتهم اتباع لغير سبيل المؤمنين وكذلك هم قد اختلفوا فى الفتيا فى أشياء كثيرة فاتفاقهم فى الفتيا فى مسألة دليل على استنادهم الى حجة صادقة وهذا فى الحقيقة من باب الاستدلال بالاجماع ولهذا لما اتفقت كلمة الصحابة بمحضر أبى بكر وكبار المهاجرين والأنصار على توريث الجدة السدس لم يعرف بين المجتهدين بعدهم خلاف فيه .

واما اذا أفتى الصحابة فى مسألة بفتاوى عدة فلا خلاف فى انه للمجتهد أن يأخذ بأيها شاء مما يترجح عنده دليله ويؤديه اليه اجتهاده ، ولذا لما اختلف الصحابة فى توريث الأخوة مع الجد فأبو بكر لا يورثهم معه لأنه أب وعمر وزيد بن ثابت يورثانهم معه لانه ليس بأب ، أخذ بعض الأئمة كأبى حنيفة بالأول وأخذ بعضهم كصاحبيه والشافعى بالثانى .

ولما اختلف الصحابة فى مسألة هدم الطلاق السابق فقال عمر وعلى وأبى بن كعب وعمران بن حصين اذا طلق الرجـــل زوجته ما دون الثلاث وبعد انقضاء عدتها منه وتزوجها غيره عادت اليه تعود له بما بقى من عدد الطلقات وقال ابن عمر وابن عباس تعود له بالطلقات الثلاث لأن الزوج الثانى يهدم ما دون الثلاث كما يهدم الثلاث ، أخذ بالأول عدة من المجتهـــدين منهـــم الشافعى ومحمد بن الحسن وأخـــذ بالثانى عدة آخرون منهـــم أبو حنيفة وأبو يوسف ، ولذا قيل فى هذه المسألة أخذ شـــبان الفقهاء بقول شـــيوخ الصحابة وشـــيوخ الفقهاء بقول شـــبان الصـــحابة .

فلا خلاف فى الاحتجاج بما أجمع عليه مجتهدو الصحابة ، ولا خلاف فى أنه اذا تعددت فتاويهم فللمجتهد أن يأخذ بأيها شاء ، وانما الخلاف فى أنه اذا تعددت فتاويهم فهل للمجتهد أن يخـــرج عنها جميعا أو يعد ذلك اجماعا منهم على أنه ليس فى المسألة غير هذه الآراء فلا يسع الخروج عنها . صريح عبارة أبى حنيفة أنه يأخذ بقول الصحابة من شاء ويدع قول من شاء ثم ولكن لا يخرج عن قولهم الى قول غيرهم . وهذا أيضا صريح قول الامام أحمد بن حنبل . واما صريح قول الشافعى فهو أن الواجب اتباعه والذى لا يجوز الخروج عنه بعد الكتاب والسنة هو ما قاله أهل العلم لا يختلفون فيه . وظاهر عبارة الليث بن سعد فى رسالته أن ربيعة الرأى كان يسيغ أن يخالف ما قد مضى وان مالكا واضرابه

نقموا منه ذلك حتى كرهوا مجلسه .

من هذا يتبين أن تقدير المجتهدين لهذه الفتاوى مختلف ، ولهذا اتسع الخلاف بينهم فى أصول الفقه فى الاحتجاج بمذهب الصحابى أو عدم الاحتجاج به ، وتفرع على هذا اختلافهم فى بعض الأحكام(٤) .

٢ ــ طريق الثقة بالسنة :

مع اتفاق الأئمة المجتهدين على أن السنة حجة فى الدين وأنها المصدر التشريعى الثانى بعد القرآن واتفاقهم على أن السنة لا تكون حجة الا اذا وثق من صحتها ، اختلفوا فى طريق هذا الوثوق ، وبناء على هذا الاختلاف قبل بعضهم من الأحاديث ما روى على طريق وثوقه الخاصة وترك بعضهم من الأحاديث ما لم يرد على طريق وثوقه الخاصة وتبع هذا اختلافهم فى كثير من الأحكام .

فأما ائمة الحنفية فقالوا ان طريق الثقة بالسنة أن تتوافر بأن يروى الخبر جمع عن جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب أو تشتهر بأن يروى الخبر عدل عن عدل ويعمل به فقهاء الأمصار أو يعمل بعض مجتهدى الصحابة من غير أن يخالفه غيره ، ولذا

---

(٤) والحق أن قول الصحابى فى مواضع الاجتهاد ليس حجة وانه لا فرق بين الصحابة ومن بعدهم وليس لنا حجة بعد القرآن الا قول المعصوم ولا معصوم بعد الرسول واقرأ فى تأييد هذا ما كتبه صاحب المدخل الى مذهب ابن حنبل فى صفحة ١٣٥ .

كان من أصولهم لا ينسخ النص ولا يزاد عليه الا بالخبر المتواتر او المشهور . ولقد وضحه الامام ابو حنيفة فى عبارته السالفة اذ قال « فما لم أجده فى كتاب الله أخذت بسنة رسول الله والاثار الصحاح عنه التى فشت فى أيدى الثقات » ، وزاده ايضاحا ما قاله الامام ابو يوسف فى كتابه سير الأوزاعى « وكان عمر فيما بلغنا لا يقبل الحديث عن رسول الله « الا بتحليف » . والرواية تزداد كثرة ويخرج فيها مالا يعرف ولا يعرفه أهل الفقه ولا يوافق الكتاب ولا السنة فاياك وشاذ الحديث . وعليك بما عليه الجماعة من الحديث وما يعرفه الفقهاء فقس الأشياء على ذلك فما خالف القرآن فليس عن رسول الله وان جاءت به الرواية .

وأما الامام مالك بن أنس وأصحابه فطريق وثوقهم بالخبر أن يعمل أئمة الصحابة وفقهاؤهم بما يوافقه أو يجرى عليه عمل أهل المدينة لا يختلفون فيه لأن عمل أهل المدينة هو عن مشاهدة جيل لمن قبله حتى عهد الرسول فهو من باب السنة العملية ، وكثيرا ما ترك بعض الأخبار لمخالفته عمل أهل المدينة ، ومن هذا (ص ٦٨) الليث بن سعد فى رسالته التى أشرنا اليها قبل .

وأما الامام الشافعى وأصحابه فطريق الثقة بالسنة عندهم أن يروى الخبر عدل عن مثله حتى يبلغ به رسول الله ولو كان الراوى واحدا .

٣ ـ تخريج المناط :

اذا ورد حكم شرعى فى فعل من الأفعال ولم يبين الشارع علته فاجتهاد المجتهد لتعرف علة هذا الحكم يسمى فى اصطلاح الأصوليين تخريج المناط(٥) وهو أساس القياس ، وقد اختلفوا فيما يعتبر مناطا وتفرع على اختلافهم فيه اختلاف كثير فى الأحكام . فان الائمة مع اتفاقهم على أن أحكام الشريعة معللة بمصالح العباد ، واتفاقهم على أن كل وصف لا يصلح علة للحكم بل لا بد أن يكون الوصف مناسبا للحكم ، ومعنى مناسبته له أن يكون فى اناطة الحكم به جلب نفع أو دفع ضرر ، واتفاقهم على أن مجرد هذه المناسبة غير كاف فى الحكم بأن الوصف علة لأن كثيرا من الأوصاف المناسبة قد حكم الشارع بالغاء اعتبارها وأنه لا بد من تحقق أمر آخر فى الوصف المناسب حتى يعتبر علة ، اختلفوا فى هذا الأمر الآخر ، فقال جماعة وفيهم علماء الحنفية انه التأثير أى الوصف المناسب لا يحكم بكونه علة الا اذا كان مؤثرا بأن يكون قد اعتبره الشارع أو اعتبر جنسه بنوع من انواع الاعتبارات الثلاثة المبينة فى الأصول .

---

(٥) وعندهم نوع آخر يسمى تنقيح المناط وهو أن يستخلص المجتهد الوصف المنوط به الحكم من عدة أوصاف مقترنة به فيستبعد مالا مدخل له فى العلية ويستبقى ما هو علة . ونوع ثالث يسمى تحقيق المناط وهو أن يحقق المجتهد العلة بعد تخريجها وتنقيحها فى مجال وجودها ليعدى الحكم . فهو من باب التطبيق .

وقال جماعة ومنهم علماء الشافعية انه الأخالة اى ما يوقع فى خيال المجتهد وظنه أن الوصف علة .

ومن هذا الاختلاف نشأ الاختلاف فى المصالح المرسلة وهى مصالح لم يشهد دليل شرعى معين باعتبارها أو الغائهـــا ، وهى مجال اختلاف فى التشريع كبير .

هذا ما أردنا الاشارة اليه مما اختلف فيه الأئمـــة المجتهدون من الأسس التشريعية .

وأما اختلافهم فى النزعة التشريعية فقـــد كان أهم مظاهره انقسامهم الى فريق أهل الحديث ومنهم أكثر مجتهدى الحجاز ، وفريق أهل الرأى ومنهم أكثر مجتهدى العراق .

وليس معنى هذا الافتراق أن فقهاء العراق لا يصدرون فى تشريعهم عن الحديث فقد قدمنا صريح أقوالهم فى الأخذ بالسنة اذا وجدت ، وان فقهاء الحجاز لا يجتهدون بالرأى فقد قدمنـــا أن الاجتهاد بالرأى اذا لم يوجد نص لجأ اليه الصحابة وتابعوهم ومن بعدهم فى الحجاز وغيره ، واسوتهم فى هذا رســـول الله الذى اجتهد واقر من اجتهد بحضرته من صحابته . فالسنة مصـــــدر تشريعى لهم جميعا والاجتهاد بالرأى عند عدم النص مصـــــدر تشريعى لهم جميعا .

وانما معنى هذا الانقسام وسر هذه التســـمية أن فقهـــاء العراق أحاطت بهم فى بلادهم عوامل كثيرة ابانت لهم وجوها من النظر متعددة وجعلتهم يؤمنون بأن أحكام الشريعة معللة بمصالح

الناس ومعقولة المعنى وليست تعبدية . وكلها ترمى الى دفع الضرر عن العباد ورفع الحرج عنهم وتحقيق مصالحهم ؛ ومصدرها الأول واحد وهو الله سبحانه . فاذا كان مصدرها واحدا ووجهتها واحدة فلا بد أن تكون متصفة وتربطها علل جامعة ولا يمكن أن يكون فيها تباين أو تناقض . وعلى رجال التشريع أن يهتدوا فى تشريعهم بهذه الضياء ، فعلى نوره يفهمون النصوص ؛ وعلى نوره يوازنون بين المختلف منها ، وعلى نوره يستنبطون فيما لا نص فيه ، ولو أدى سيرهم فى هذا الضياء الى فهم نص على غير ظاهره أو ترجيح اثر على اثر اقوى من رواية حسب الظاهر . فهم من اجل هذا أول ما تتجه اليه عناية المجتهد منهم عند فهم النص هو تفهم المعنى المعقول الذى من أجله شرع الحكم .

وأما فقهاء الحجاز فلم تحط بهم تلك العوامل التى احاطت بفقهاء العراق ولم يوجد لديهم ما يوجههم هذا الاتجاه ، فأول ما تتجه اليه عناية المجتهد منهم عند فهم النص هو تفهم ما تدل عليه العبارة حسب ظاهرها ولا ينظرون الى اتساق الأحكام ولا الى ما يترتب على فهم النصوص بظاهرها من نتائج لا يفهمها العقل ، فهم يخضعون عقولهم لظاهر النص ويتهمونها اذا لم تتبين وجهته .

وتوضيحا لهذا نبين أهم العوامل التى وجهت فقهاء العراق هذا الاتجاه وأوجدت فيهم هذه النزعة ، ثم نضرب أمثلة مما اختلف فيه اجتهاد الفريقين بناء على اختلاف الخطتين ؛ ومنهما تتبين النظريتان حق البيان .

أهم العوامل التى وجهت فقهاء العراق الى الرأى والعناية بتعقل معانى النصوص دون الوقوف عند ظواهرها أمور .

أولها : قلة الحديث ورواته فى العراق فان الصحابة الذين أقاموا بالعراق ليسوا كثيرين ، وقد قدمنا أن عمر لما ودع أول فوج من الصحابة الى العراق قال لهم ان أهل العراق لهم دوى بالقرآن كدوى النحل فلا تصدوهم برواية الحديث وأنا شريككم ، ولذلك كانوا اذا قيل لأحدهم حدثنا قال نهانا عمر . فلم يكن لفقهاء العراق الا آيات القرآن والقليل الذى رواه لهم الثقات من السنة ، وهذه النصوص بظواهرها لا تتسع للحاجات الكثيرة والمصالح المتعددة التى واجهتهم فاشتغلوا بتفهم معقول هذه النصوص ليتسع النص ويشمل كل موضع تحقق فيه معناه المعقول . ولا كذلك شأن الحديث ورواته فى الحجاز .

وثانيها : أن بيئة العراق غير بيئة الحجاز فان دولة الفرس خلفت فى بلاد العراق حضارة ونظاما وعادات ومعاملات تختلف كثيرا عن حال البداوة والسذاجة فى بلاد الحجاز . ففقهاء العراق نزلت بهم حوادث واستفتوا فى مسائل أكثرها من نوع جديد ولا عهد للمسلمين بسوابق لها ، فأعملوا الفكر وأجهدوا العقل فى استنباط أحكامها ، فنمت فيهم ملكة البحث والرجوع الى الرأى ولكن الحوادث فى الحجاز متشابهة وما حدث منها فى القرن

الثانى حدث فى الغالب ما يشبهه فى القرن الأول ، ولم يعدم المجتهد أن يحفظ فيها سنة أو فتوى صحابى فلم يضطره باعث الى البحث فى علة النص أو اجهاد الرأى لتوسيع دائرته .

وثالثها : ان استاذ الفقه والتشريع بالعراق هو عبد الله بن مسعود وكان ممن ينزعون الى النظر فى المصالح وتعقل النصوص واساتذة الفقه والتشريع بالحجاز كان من أشهرهم عبد الله بن عمر بالمدينة وعبد الله بن عباس بمكة وكانا ممن يتشددون فى الوقوف عند ظواهر النصوص .

فالمجتهدون من الصحابة كانت لهم نزعتان فى التشريع ، فعمر بن الخطاب كان كثير النظر فى المصالح واجهاد الرأى لتحقيقها ، ويتجلى ذلك من عدة آراء اجتهد فيها على عهد الرسول ونزل القرآن بما يقرها ، ومن عدة آراء ابداها لأبى بكر فى خلافته، ومن احكام كثيرة اجتهد فيها لما واجهته حين ولى الخلافة حوادث عدة . ولا يتسع المجال لذكر اجتهادات عمر فى عهد الرسول وفى عهد ابى بكر وفى عهده نفسه ، وحسبنا أن نشير الى ان عمر اجتهد رأيه فيما لا نص فيه ففرض الخراج على أهل العراق وترك أرض السواد بأيديهم ، وفرض العشور على الصادر والوارد ، وفرق بين المهاجرين والأنصار فى العطاء وغير ذلك مما لا يحصى، واجتهد فيما فيه نص بتعقل علة التشريع وتطبيق النص على ضوئه .

فالله سبحانه قال فى سورة البقرة « الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح باحسان » فكان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله وعهد أبى بكر وسنتين من خلافة عمر واحدة ثم قال عمر ان الناس قد استعجلوا شيئا كانت لهم فيه أناة افأمضيه عليهم وامضاه فصار الطلاق الثلاث يقع ثلاثا لا واحدة .

والله سبحانه قال فى سورة التوبة « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل » فقال عمر ان الله أعز الاسلام ولا حاجة الى تأليف القلوب له بالمال وأسقط سهم المؤلفة قلوبهم .

والله سبحانه قال فى سورة المائدة « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وقد روى ابن القيم فى اعلام الموقعين عن ابن حاطب بن أبى بلتعة أن غلمة لأبيه سرقوا ناقة لرجل من مزينة فأتى بهم عمر فأقروا فأرسل الى عبد الرحمن بن حاطب فجاء فقال له ان غلمان حاطب سرقوا ناقة رجل من مزينة وأقروا على أنفسهم ثم قال عمر يا كثير بن الصلت اذهب فاقطع أيديهم فلما ولى بهم ردهم عمر ثم قال اما والله لولا انى أعلم انكم تستعملونهم وتجيعونهم حتى أن أحدهم لو أكل ما حرم الله عليه حل له لقطعت أيديهم . وأيم الله ان لم افعل لأغرمنك غرامة توجعك . ثم قال يا مزنى بكم أريدت منك ناقتك قال بأربعمائة فقال عمر لعبد الرحمن بن حاطب اذهب فأعطه ثمانمائة .

ولو تتبع الباحث اجتهادات عمر من حين أسلم الى أن توفى ، وآراءه فى فهم النصوص وفى الاستنباط لما لا نص فيه ، تبين له أن عمر كانت وجهته رعاية روح العدالة وتحقيق مصالح الناس وتطبيق معقول النص ونفى الحرج . ولهذا كان يتشدد فى الرواية ولا يقبل الحديث من راو واحد حتى يشهد على ما سمعه اثنين(٦) لأن الحديث ليس وراءه للمشرع مذهب ولكن الاجتهاد فى مجاله متسع للجميع . وعمر كان يميل الى هذه السعة للمجتهدين .

وقد سار على نهج عمر بعض مجتهدى الصحابة ، فهذا زيد بن ثابت اختلف مع عبد الله بن عباس فى ميراث الأم اذا ماتت الزوجة وتركت زوجها وأمها وأباها فابن عباس قال لها ثلث التركة عملا بالآية « فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث » ، وزيد قال ان روح نظام التوريث فى الاسلام تفضيل الابن على البنت والأخ على الأخت والأب على الأم فلو طبقنا ظاهر النص فى هذه المسألة أخذ الزوج نصف التركة وأخذت الأم ثلثها والأب الباقى بالتعصيب وهو سدسها فنالت الأم ضعف الأب وهذا لا يتفق وروح النظام العام فى الارث فى الاسلام ، ولهذا جعل نصيب الأم ثلث ما بقى بعد نصيب الزوج ليكون لها سدس التركة والأب

---

(٦) وهذا هو سند فقهاء العراق فى أنهم لا يزيدون على النص بخبر الواحد ويشترطون التواتر أو الشهرة . وكل تشدد فى رواية السنة وطريق الثقة بها مرجعه الى خطة عمر ونهيه عن الحديث خشية انصراف الناس عن القرآن .

ضعفها ليتفق وروح النظام العام ولو خالف ظاهر النص . أما ابن عباس فلم يبال بأية نتيجة ما دام التطبيق متفقــا والنص ، ولذا كانت حجته « يا يزيـ هل فى كتاب الله ثلث ما بقى » .

وعبد الله بن مسعود كان حليف عمر وعلى سننه ونهجه ، وكان هو وعمر وزيد بن ثابت يستفتى بعضهم من بعض ؛ وكان موضع ثقة عمر حتى انه لما بعثه الى العراق مع عمار بن ياسر قال لأهل العراق بعثت اليكم عبد الله بن مسعود معلما ووزيرا وآثرتكم به على نفسى . وفى أعلام الموقعين أن ابن مسعود كان لا يــكاد يخالف عمر فى شىء من مذاهبه .

فمن الواضح اذن وعبد الله بن مســـعود أســـتاذ الفقــه والتشريع بالعراق أن تكون وجهة فقهائه البحث عن معقول النص والاجتهاد بالراى للوصول الى تطبيق روح العدالة وسر التشريع، وسندهم عبد الله بن مسعود وامامهم عمر بن الخطاب .

فسعيد بن المسيب ونظراؤه من فقهاء الحجاز ومن تــلاهم من طبقة ابن شهاب الزهرى ويحيى بن سعيد ومن تلاهم من طبقة مالك بن انس كانت لديهم ثروة من الأحاديث وفتاوى الصحابة ، وقلما طرأ لهم حادث لم يطرأ لسلفهم وليس فى حافظتهم له حكم مأثور ، فلهذا لم يضطروا الى البحث فى العلل واجهاد الرأى ، ولذا سموا أهل الحديث وان كان من بينهم من اختط خطة فقهاء العراق مثل ربيعة بن أبى عبد الرحمن بن فروخ الذى كان يعرف

بربيعة الرأى .

وابراهيم النخعى والأسود بن يزيد النخعى ونظراؤهما من فقهاء العراق ومن تلاهم من طبقة حماد بن أبى سليمان ومن تلاهم من طبقة أبى حنيفة النعمان بن ثابت لم تكن لديهم تلك الثروة من الحديث وفتاوى الصحابة ، وأكثر ما يطرأ لهم من الحادثات لم يسبق له نظير فأكبوا على القرآن وما حفظوه من السنة واخذوا فى تفهم العلل والأسرار حتى اتسعت النصوص لما واجههم واستنجوا روحا عامة وقواعد كلية هداهم اليها بحثهم فى علل الأحكام ومقاصد الشريعة . ولذا سموا أهل الرأى وان كان من بينهم من اختط خطة فقهاء الحجاز مثل الشعبى الذى كان يكره الرأى (وأرأيت) وينتقد أهله مر النقد .

وهذه أمثلة مما اختلف فيها اجتهادهم بناء على اختلاف خطتهم من هذه الوجهة .

١ — صدقة الفطر :

اتفقوا على وجوبها ولكنهم اختلفوا فيها فى ثلاثة مواضع.
اولا : هل مقدار الواجب صاع من البر أو التمر أو الشعير أو نصف صاع من البر وصاع من التمر او الشعير ، **وثانيا :** هل يجزىء عن البر أو الشعير دقيقهما او لا يجزىء ، **وثالثا :** هل تجزىء قيمة الواجب بالنقود او لا تجزىء .

فى **الأول :** الأصل فى وجوب صدقة الفطر عدة أحاديث

كلها نصت على وجوب صاع من أقوات ذكرت فيها . ومنها ما روى عن ابى سعيد الخدرى قال كنا نعطيها فى زمان النبى صاعا من طعام أو صاعا من تمر أو صاعا من شعير أو صاعا من زبيب او صاعا من أقط حتى قدم علينا معاوية حاجا أو معتمرا فكلم الناس على المنبر ومما كلمهم به أنى أرى مدين من سمراء الشام تعدل صاعا من تمر ، فأخذ الناس بذلك . قال أبو سعيد فأما أنا فلا ازال اخرجه كذلك .

ففقهاء الحجاز قالوا الواجب صاع من القوت الغالب فى البلد لأن السنة ما أوجبت أقل من صاع . واجتهاد معاوية لا يغير الواجب .

وفقهاء العراق قالوا الواجب نصف صاع من بر ونحوه وصاع من شعير أو تمر ونحوهما لأن المعقول اذا وجب على المرء واجب واحد من أشياء متعددة أن تكون هذه الواجبات متعادلة بحسب قيمتها ، فيجب أن يفهم الحديث على أن المراد منه ايجاب ما يعدل صاعا من تمر أو شعير وقد يعدل هذا نصف نصف صاع من البر أو صاعا من حب آخر ، وعلى هذا الفهم يتفق الحديث مع المعنى المعقول الذى اشار اليه معاوية بقوله . انى أرى مدين من سمراءء الشام تعدل صاعا من تمر .

والثانى والثالث : قال فقهاء الحجاز لا يجزىء دقيق البر عنه ولا دقيق الشعير عنه ولا تجزىء القيمة من النقود عن أى

واجب من الأقوات لأن النص ورد بايجاب الحب لا بدقيقه ولا بقيمته .

وقال فقهاء العراق يجزىء عن البر دقيقه وسويقه ويجزىء عن الشعير دقيقه وسويقه وتجزىء قيمة كل واجب عنه . لأن النص الوارد بالايجاب معلول بعلة معقولة مرجعها الى ايجاب جزء من مال متقوم على الغنى معونة للفقير يعدل صاعا من تمر أو شعير ، ولا ريب أن دقيق الحب مال متقوم نافع مثله ، وكذلك القيمة من النقود مال نافع مثله ، وذكر خصوص التمر أو الشعير فى النص انما هو للتسعير وبيان نسبة الواجب من أصناف كثيرة بينهم يتبايعون بها وليس ذكرها لقصد أن لا ينفع الفقير الا بها ، ولذا قال الامام أبو يوسف الدقيق أحب الى من الحنطة والدراهم أحب الى من الدقيق والحنطة لأن ذلك أقرب الى دفع حاجة الفقير .

٢ ــ المصراة :

المصراة هى الشاة التى يربط ثديها قبيل بيعها ليخزن اللبن فيها حتى يظن الرائى أنها كثيرة اللبن وهى ليست كذلك ، قال فقهاء الحجاز من اشترى شاة مصراة ثم أراد ردها الى بائعها لما تبين حقيقة أمرها بعد أن حلبها يجب عليه أن يردها وصاعا من تمر ، وقال فقهاء العراق يجب عليه أن يردها وقيمة ما احتلبه من لبنها .

احتج فقهاء الحجاز بحديث رواه الأربعة عن أبى هريرة

« من اشترى شاة مصراة فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها ان شاء أمسكها وان شاء ردها وصاعا من تمر لا سمراء » .

واحتج فقهاء العراق بأن الأصل العام فى ضمان المتلفات ان من اتلف مال غيره ضمن مثله أو قيمته ، ولا بد أن يفهم الحديث على وجه يتفق وهذا الأصل العام ، بأن يكون الرسول أوجب على من حلب اللبن رد صاع من تمر لأنه كان يعدل قيمة ما حلب والبائع وجد فيه عوضا اذ لا يعقل أن يكون الصاع من التمر مهما غلت قيمته أو رخصت عوضا عما احتلب من اللبن مهما كثر أو قل ، غلا سعره أو رخص . لأن هذا يختلف باختلاف البلدان والأزمنة وما يحلب . فليس ذكر الصاع من التمر تعبدا وانما ذكر لأنه عوض يعدل قيمة ما اتلف فالواجب هو قيمة ما حلب عملا بمعمول النص .

٣ ـ الدية :

قال تعالى فى سورة النساء « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن يصدقوا » ، وقد بينت السنة ان الدية فى النفس مائة من الابل . وأن دية نفس المراة على النصف من دية نفس الرجل ومع اتفاق فقهاء الحجاز والعراق على أن دية نفس المراة على النصف من دية نفس الرجل اختلفوا فى دية ما دون النفس أى الأطراف فقال فقهاء العراق هى مثل دية النفس أى انها فى المراة على النصف من الرجل . وقال فقهاء

الحجاز ان دية الأطراف فى المرأة مثل دية الأطراف فى الرجل الى ثلث الدية فاذا زادت على الثلث كانت ديتها على النصف . ولهذا سأل ربيعة بن عبد الرحمن بن فروخ المعروف بربيعة الرأى سعيد بن المسيب شيخ فقهاء المدينة ما عقل الأصبع الواحدة للمرأة ؟ قال عشرة من الابل ، فقال فأصبعان قال عشرون ، فقال فثلاث قال ثلاثون فقال فأربع قال عشرون . قال ربيعة فعندما عظم جرحها نقص عقلها ، فقال له سعيد أعراقى أنت . هى السنة »

فسعيد جعل دية الأصابع الثلاثة ثلاثين لأنها اقل من ثلث دية النفس وهى مائة من الابل ، فلما صارت الأصابع أربعا زادت ديتها على الثلث فتكون على النصف من دية الأطراف فى الرجل اى فى الأصبع الواحدة خمس من الابل وفى الأربع عشرون وفى الخمس خمس وعشرون الى أن تكون فى العشر خمسون ، وقال ان مستنده فى هذا السنة ولم يبال بأن النتيجة غير معقولة أو ان هذا لا يتفق والقانون العام لتقدير العقوبة على قدر الجريمة .

أما فقهاء العراق فقالوا انه لا يعقل أن تكون زيادة الجناية سببا فى نقص العقوبة ولا أن الجانى بقطع خمس اصابع اليد تكون عقوبته أقل من الجانى بقطع ثلاث ، لأن هذا لا يتفق والأساس الأول لعدالة العقوبة وهو أن تكون على قدر الجريمة ، فمثل هذه السنة التى يقول عنها سعيد لا يعقل أن تصدر عن رسول الله .

٤ — قال فقهاء الحجاز اذا تنجس الثوب ببول الصبى أو

الصبية يطهر من بول الصبى بالنضح من غير عصر ولا يطهر من بول الصبية الا بالغسل مع العصر ، ومستندهم فى هذا الحديث « ينضح بول الصبى ويغسل بول الجارية » . وقال فقهاء العراق هما سيان وتطهير الثوب منهما لا يكون الا بالغسل والعصر فى كل منهما لأن بول الآدمى نجس ولا فرق بين ذكر وأنثى وصغير وكبير ، والأصل العام فى التطهير أن يعمل ما يغلب معه الظن بأن اثر النجاسة زال ، وهذا اما بالنضح فيهما أو بالغسل مع العصر فيهما، والثانى : هو المظنة لتحقيق غلبة الظن بازالة اثر النجاسة فهو المظهر فيهما ، واما التفريق فلا تظهر له علة معقولة وهم لهذا البعد عن المعقول ينكرون صحة الحديث أو يقولون لعل حادثته كانت لها ملابسات خاصة .

ويتسع مجال القول اذا اكثرنا من هذه المثل . ونظرة فى كتب الفقه التى تتعرض لخلاف المذاهب وادلة المختلفين مثل البدائع وفتح القدير تدل على هذين الاتجاهين وتوضح بجلاء أن أهل الرأى من الأئمة المجتهدين لا يتركون النص اذا وجدوه ولكنهم يفهمونه على وجه يتفق وعلل الشريعة وأصولها العامة ولو كان فهمهم ضربا من التأويل . وأن أهل الحديث لا يهملون الرأى والنظر ولكنهم اذا وجدوا النص لم يجعلوا معه للرأى مجالا بل يفهمونه على ما يدل عليه ظاهره ولو أدى فهمهم الى مالا يرتضيه بعض العقول .

ولكل من هاتين النزعتين وجهة من النظر . وفى خطة

الحجازيين احتفاظ بالنصوص وسد الذريعـــة الى العبث بها لأن باب التأويل كثيرا ما أدى الي التعسف والبعد من مواضع النصوص ومقاصدها . وفى خطة العراقيين متسع لتحقيق مصالح النـــاس وتقبل النصوص لما يجد من الحوادث والتوفيق بين ما يـــراد من النص وما يقتضيه العقـــل . والتشريع الاســـلامى اســـتفاد من الخطتين وكان لكل منهما فيه أثره الحسن .

اما الذين يأخذون بظاهر التسمية ويرمون العراقيين بأنهـــم اهل الرأى والقول بالهوى والاعراض عن النصوص ، فهؤلاء قوم لا يعقلون وهم مثل اخوانهم الذين يرمون أهل الحديث بقصر النظر والفكر . والحق ان كلا من العراقيين والحجازيين خدموا التشريع الاسلامى بخطتين منتجتين . وقد قال محمد بن الحسن صـــاحب أبى حنيفة فى كتاب أدب القاضى لا يستقيم الحـــديث الا بالرأى ولا يستقيم الرأى الا بالحديث . وحسبنا دليلا على صدق هذا ان محمد بن ادريس الشافعى بعد أن أخذ عن الفريقين وناظر علماء الحزبين مزج الخطتين، وكان فى اجتهاده من أهل الرأى ومن أهل الحديث(٧) .

---

(٧) فهذان الفريقان متفقان فى أن أحكام الشريعة معـــللة لا تعبدية . وفى أن القياس عنـــد عدم النص مصـــدر تشريعى ، ومختلفان فى نزعتهما فى فهم النصوص ومجال العقول ــ ويقابلها الظاهرية الذين يقولون أن أحكام الشريعة تعبدية غير معللة . وان القياس ليس حجة شرعية ، فهم وفقهاء العراق على طرفى نقيض، ويتقاربون وفقهاء الحجاز من بعض الوجوه .

من هذا البيان يتضح أن الأئمة المجتهدين لم تتكون مذاهبهم من مجرد آراء فرعية مختلفة ، وانما تكونت من اختلافهم فى مبادىء تشريعية عامة ، وفى نزعة كل منهم التشريعية الخاصة ، ومن احكام اختلفوا فيها بناء على هذا الاختلاف .

فهل يصح الخروج عن اقوال الصحابة فى المسألة او لا يصح ؟

وهل يشترط للتشريع بالحديث تواتره أو شهرته أو لا يشترط؟

وهل يشترط للحكم بأن الوصف علة التشريع أن يقوم الدليل على اعتباره أو لا يشترط ؟

وهل يفهم النص على ضوء معقولة ولو خولف ظاهره أو يفهم على ظاهره ولو خولف المعقول لنا ؟

هذه بعض اسس من أساس الاختلاف المذهبى ، وعنها تفرع كثير من الاختلافات فى الأحكام الجزئية ، وقد عنى بعض العلماء فى كل مذهب باستقراء وجوه الخلاف الأساسى بين أئمتهم ومخالفيهم ، واستنباط الأصول والمبادىء التشريعية الخاصة التى دلهم الاستقراء على أن أئمتهم راعوها فى تشريعهم ، وغرضهم من هذا الدلالة على أن الاختلاف بين الأئمة كان اختلاف مبادىء لا مجرد اختلاف فرعى ، والاعانة على فهم أحكامهم ، وتخريج الأحكام على مذاهبهم .

وممن فعل ذلك من علماء الحنفية الامام أبو الحسن الكرخى

المتوفى سنة ٣٤٠ هـ جمع نيفا وثلاثين أصلا بدأها بالأصل الأول ما ثبت باليقين لا يزول بالشك .

وابو طاهر الدباس جمع سبعة عشر اصلا . وقال : انها مدار اجتهاد الأئمة .

والامام الدبوسى فى كتابه تأسيس النظر جمع فيه أصولا عدة ، وقال انه يتفرع عنها الخلاف بين ائمة المذهب الحنفى بعضهم وبعض ، وبينهم وبين غيرهم من ائمة المذاهب ، وبعد أن يورد الأصل يورد بعض احكام مما تفرعت عليه .

وصاحب الأشباه والنظائر وفق فى جمع هذه الأصول والتفريع عليها احسن التوفيق .

وممن فعل ذلك من الشافعية كثير من علمائهم منهم الشيخ تاج الدين السبكى على ما نقله صاحب الأشباه والنظائر .

وممن فعل ذلك من الحنابلة كثيرون منهم صاحب المدخل الى مذهب الامام احمد بن حنبل .

وكثير من هذه الأصول المذهبية والقواعد الخاصة توجد فى غضون الأحكام الفرعية والاستدلال عليها .

وفى رايى انه اذا درست المبادىء التشريعية الخاصة بكل مذهب والأصول التى تفرعت عليها أحكامه ، وقورن بعضها ببعض وعرفت مآخذها ، كان لهذا أثر حميد فى تربية ملكة الفقه

والقاء نور على الأحكام يضيء وجهتها ويعين على فهمها حق الفهم .

ما طرأ على المصادر التشريعية فى هذا العهد :

اما المصدر التشريعى الأول :

وهو القرآن الكريم فلم يطرأ عليه طارىء من ناحية انه حجة ملزمة وانه المرجع الأول لرجال التشريع الاسلامى . وأن كل من تصدى للفتيا والتشريع اذا نزل به حادث أو استفتى فى مسألة عليه أن يرجع أولا الى آيات القرآن ، فان وجد فيها حكم الحادث أو جواب المسألة اتبعه ، ولا مجال له فى أى مصدر آخر وانما يقتصر مجاله على تفهم الآية ومعرفة ما تدل عليه ولا سبيل له الى الخروج عنه .

فكلمة المسلمين متفقة على ان أحكام القرآن واجبة الاتباع ولا يسع مسلما أن يخرج عنها فى اى عصر وبلد وفى أية أمة ، ولم يختلف فى هذا مجتهد وآخر ، وانما اختلف بعضهم مع بعض فى فهم الآية وما تقتضيه ألفاظها من المعانى ، فهذا يفهم من الأمر للوجوب ، والعام على عمومه ، والمطلق على اطلاقه ، والنص على ظاهره . وذاك يفهم الأمر للندب ، والعام مخصصا ، والمطلق مقيدا ، والنص مؤولا ، لوجود الأدلة والقرائن التى تقتضى ما فهم ، وهذا الخلاف لا يمس حجية الاية وانما هو اختلاف فيما تدل عليه مع الاتفاق على انها حجة .

وكل ما طرأ على القرآن فى هذا العهد طارئان **احدهما**

يرجع الى ضبط الفاظه والمحافظة على نقله ، **والثانى** يرجـــع الى بيان معانيه وتفسير المراد من آياته وما يتصل بذلك من بيان أسباب النزول وغيره .

أما الطارىء الذى مرجعه الى ضبط الفاظه واتقان أدائه وبه أمن أن يتسرب اليه تحريف أو تغيير أو تبديل وتحقق قوله سبحانه « انا نحن نزلنا الذكر وانا له لحافظون » فهو فى أمرين .

أحدهما فى كثرة الاقبال على حفظه وتحفيظه وازدياد عـــدد هؤلاء الحفاظ وانتشارهم فى الأمصار الاسلامية ، وتنافس المسلمين فى هذا الحفظ ، حتى صار فى كل مصر عدد لا يحصى كثرة ممن يحفظون القرآن جميعه ، وعنهم يحفظ الناس . وقد توارث هذا المسلمون جيلا بعد جيل مع اختلاف أجناسهم وبلدانهم ، ومن اشهر من عنوا بحفظه وتلقاه المسلمون عنهم القراء السبعة وهم نافع بن أبى نعيم فى المدينة . وعبد الله بن كثير فى مكة . وأبو عمر بن العـــلاء فى البصرة . وعبد الله بن عامر فى دمشق . وابو بكر عاصم وحمزة بن حبيب والكسائى فى الكوفة ، وكل هؤلاء توفوا فى القرن الثـــانى الهجرى بعد أن أورثوا حفظهم وضبطهم واتقانهم لكثير من تلاميذهم الذين أورثوا غيرهم ما حفظوا وصار سند الحفاظ متصلا وصار اداؤه وشكل تلاوته والنطق به علما يسمى علم التجويد . وساعد على اتصال الحفظ وازدياد الحفاظ اعتقاد المسلم أن حفظ القرآن وترتيله من أفضل العبادات .

وثانيهما : فى ادخال اصلاح عظيم فى رسم كتابته وشكل حروفه ، فقد بينا قبل أن القرآن الكريم كتب فى عهد رسول الله ، ولكن فى صحف مفرقة ، بعضها عند كتاب وحيه ، وبعضها عند من كتب لنفسه من صحابته ، وأن ابا بكر جمع هذه الصحف المفرقة بعضها مع بعض ، وأن عثمان كتب من هذه الصحف المجموعة عدة مصاحف ونشرها فى أمصار المسلمين ، ووضعت فى المساجد الجامعة وصارت هى المرجع وسمى المصحف المصحف العثمانى نسبة الى عثمان بن عفان الذى تم فى عهده كتابته ونشره .

لكن تلك الكتابة كانت على طريق الكتابة المعروفة لهم فى ذلك العهد ، بالخط الكوفى بلا اعجام ، نقط » ولا ضبط « شكل » ولا مد ، بحيث لا يتبين الفرق بين عند وعبد وعباد ، ولا بين يخدعون ويخادعون ، ولا بين فتبينوا وفتثبتوا وبحيث لا يأمن غير العربى من اللحن فيه .

وما كان من هذا اللبس ضرر لأن العناية بحفظه والتلقى بالمشافهة التى اشرنا اليها أولا كان فيها درء أخطار هذا اللبس . أكثر القارئين كانوا يقرأون فى السطور ما يحفظون فى الصدور ، ما كان قارىء أو حافظ يعتمد على المكتوب وحده ، وما كان اللسان العربى تسرب اليه فساد العجمة .

ولكن لما دخل فى الاسلام كثير من الأمم غير العربية ،

وانتشرت كتابة القرآن بين الأفراد ، وبعد أن كان فى كــل مصر مصحف فى المسجد الجامع ، صار عند كثيرين مصاحف ، خيف أن يلحن فى النطق به من لا يحسن العربية ، وأن يشــتبه الأمر فى قراءته على من لا يحفظه ، فتلافيا للخطأ فى النطق ، طلب أمــير العراق زياد بن ابيه من أبى الأســود الدؤلى ، وكان من كبــار التابعين المتقنين للحفظ والقراءة ، أن يضع للناس علامات لضبط قراءتهم ، فابتدأ بالمصحف فشكل أواخــر الكلمات فيه ، فجعــل الفتحة نقطة فوق الحرف ، والكسرة نقطة تحته ، والضمة نقطة الى جانبه ، وجعل علامة التنوين نقطتين(٨) .

وتلافيا لاشتباه المعجم بغيره والممدود بالمقصور ، طلب أمير العراق الحجاج بن يوسف الثقفى من نصر بن عاصم أن يضع للناس ما يقيهم هذا اللبس فوضع النقط ازواجا وافرادا .

ولمــا جاء الخليل بن أحمد غــير الشــكل الذى وضــعه ابو الأسود ، فجعل الفتحة الفا مسطوحة فوق الحرف ، والكسرة ياء تحته،والضمة واوا فى أعلاه،ولم يقصر الشكل على أواخر الكلمات كما صنع ابوالأسود بل ضبط أوائلهاوأواسطها أيضا،ووضع علامات للمد والتشديد ، وعلى هــذا تداول المسلمون كتابة القــرآن حتى اليوم ، وصار رسم المصحف علما خاصا تختلف بعض قواعده عن قواعد علم الرسم العام .

---

(٨) فى معرض المصــاحف بدار الكتب المصرية اجــزاء من القرآن مكتوبة بالرسم الأول واجزاء مكتــوبة ومضبوطة بضــبط أبى الأسود يرجع عهد كتابتها الى القرن الأول الهجرى .

وأما ما يرجع الى بيان معانيه وتفسير المراد منه ، ففى هذا العهد دون محمد ابن جرير الطبرى تفسير القرآن بالمنقول ، وجمع ما أثر عن الصحابة والتابعين وتابعيهم فى تفسيرها . وتتابع علماء التفسير بعده على وضع تفاسير ، منها ما اتجهت العناية فيها الى ناحية البلاغة والاعجاز ، ومنهـــا ما اتجهت الى وجوه التــأويل ، ومنها غير ذلك .

والذى يهمنا من الجهة التشريعية أن بعض العلماء فى هذا العهد أفردوا آيات الأحكام بالتفسير ، ووضعوا مؤلفات خاصـــة أسموها أحكام القرآن منها على ما ذكره ابن النديم فى الفهرست، أحكام القرآن للامام الشـــافعى ، وأحكام القـــرآن لأبى جعفـــر الطحاوى ، وأحكام القرآن للحصاص ، وتتابع العلماء على وضع التفسيرات الخاصة لآيات الأحكام ، وهذه فكرة سديدة ، وخـــدمة تشريعية جليلة ، لو كان المفسر منهم نظر فى هذه الآيات على أنها الأساس الذى يبنى عليه التشريع ، والينبـــوع الذى تســـتمد منه الآراء والمذاهب ، وأبان معناها وما يؤخذ منها على ضوء الأسلوب العربى ، وما ورد من آثار وسنن صحيحة فى أســـباب نزولهـــا ووجوه تأويلها . وعلى هذا صاغ مـــواد الأحكام التى جاءت بهـــا آيات القرآن ولكن ما وصل الى أيدينا من كتب أحـــكام القـــرآن وأقدمها على ما رأيت كتاب الجصاص يدل على أن كثيرا من هؤلاء المفسرين قصدوا الى فهم الآية على ما يوافق مذهبهم ، وصـــارت

هذه الكتب مؤلفات مذهبية ، لا شروحا للأساس الأصلى للمذاهب كلها حتى رايت بعض هذه الكتب يذكر الآية ويبتدىء فى تفسيرها مذهب ابى حنيفة كـــذا ، ومذهب مالك كذا ، ويدكر الخـــلاف بين المذاهب . وأما الآية وما تدل عليه حسب أسلوبها العربى وما ورد متصلا بها من الآثار ، فلا ينال من عناية المؤلف نصيبا يذكر ، وبهذا صارت كتب أحكام القرآن مؤلفـــات فقهية على مـــذاهب مؤلفيها .

واما المصدر التشريعى الثانى :

وهو السنة ، فقد طرأ عليه فى هذا العهد طوارىء جوهرية أحدها تدوينها وكتابتها ، والعناية بروايتها ورواتها . **والثانى** نشوء الخلف فى الاحتجاج بها وأنها مصدر تشريعى مستقل أولا ، والثالث نشوء الخلف بين المحتجين بها فيما يحتج به منها ؛ ونحن نفصـــل القول فى هذه الطوارىء بعض التفصيل :

تـــدوين الســـنة :

تدمنا أنه على عهد رسول الله لم تدون السنة ، وأنه صـــلى الله عليه وسلم اتخذ كتابا لكتابة القرآن كان يملى عليهم ما أوحى اليه به ليدونوه ولم يتخذ كاتبا ولا كتابا ليدونوا سنته وما يقوله من غير القرآن ، بل ورد أنه نهى عن تدوينه ، وعلى هذا مضى عهـــد الرسول ، وكذلك عهد صحابته الى انتهاء القرن الأول الهجرى ، وليس للمسلمين مصدر تشريعى مدون غير القرآن . وأما السنة فما كانت مدونة ، اللهم الا ما دونه نفر قليل من الصحابة كتبـــوا

ما سمعوه ليكون مرجعا لأنفسهم كما روى عن مجاهد قال : رأيت عند عبد الله بن عمرو بن العاص صحيفة فسألته عنها ، فقال هذه الصادقة ، فيها ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس بينى وبينه أحد .

وقد بينا من قبل أن فكرة تدوين السنة ، عرضت للخليفـــة الثانى عمر بن الخطاب ، فقد روى عن عروة بن الزبير أن عمـــر اراد أن يكتب السنن واستشار فيه أصحاب رسول الله فأشــــار عليه عامتهم بذلك ، فلبث شهرا يستخير الله فى ذلك شاكا فيه ، ثم أصبح يوما وقد عزم الله له ، فقال انى كنت ذكرت لكم من كتابة السنن ما قد علمتم ثم تذكرت فاذا أناس من أهل الكتاب من قبلكم قد كتبوا مع كتاب الله كتبا فأكبوا عليها وتركوا كتاب الله ، وانى والله لا البس كتاب الله بشىء ، فترك كتابة السنن .

ولكن هذه الفكرة التى عرضت أولا لعمر بن الخطاب ، وتركها لما بدا له من خطر لبس السنة بالقــرآن ، عرضـــت ثانيا للخليفة عمن بن عبر العزيز سبط ابن الخطاب فى أول القرن الثانى الهجرى ، فقد كتب رحمه الله الى والى المدينة لعهده أبى بحر بن حزم « انظر ما كان من حديث رسول الله ، فاكتبـــه ، فانى خفت دروس العلم ، وذهاب العلماء ، فبدأ أبو بكر بالتــدوين ، وكذلك أمر عمر بن عبد العزيز ابن شـــهاب الزهرى أن يدرس حـــديث رسول الله فى دفاتر لتوزع فى الأمصار . وبهذا التدوين الذى أشار

به عمر بن عبد العزيز وقام به أبو بكر بن حزم ومحمد بن شـــهاب الزهرى صارت نصوص المصدر التشريعى الثانى مسطورة مكتوبة يسهل الرجوع اليها ، بعد أن كانت محفوظة فى الصـــدور فقــط يحتاج الرجوع اليها الى لقاء الرواة والتلقى عنهم بالمشافهة ، وأمن ضياع كثير منها بذهاب رواتها . وأمن العبث فيها بالتغيير أو التبديل أو النقص أو الزيادة .

فقد ادى هذا التدوين الى ضبط السنة والمحافظة عليهـــا من الضياع ، ومن التغيير والتبـــديل ، والى تســـهيل الرجوع اليهـــا باعتبارها مصدرا تشريعيا لا يسوغ الرجوع الى القياس ، الا بعد الرجوع اليها .

ولكن لم يتم هذا التدوين على الوجه الذى تم به تدوين القرآن فان عثمان بن عفان لما دون المصحف الامام ونسخ منه عدة مصاحف ووزعها على المساجد الجامعة بالأمصار اشار بحرق ما كان مكتوبا خلاف هذه المصاحف ، وجمع المسلمين على كلمة واحدة ، وصـــار المحفوظ فى جميع الصدور كالمكتوب فى جميع المصاحف قرآنا واحدا لا اختلاف فيه . وأما السنة فبعـــد تدوين ما دون منها لم تتخـــذ اجراءات لجمع كلمة المسلمين على هذا المدون حتى يكون هو مرجع المسلمين كافة بعد القرآن ، وتتفق كلمتهم فى هذا المصدر كما اتفقت فى المصدر الأول ولهذا بقيت السنة بعد تدوينهـــا فى مجال الخلف فيها متسع كما كان قبله .

وكان قد تنبه الى هذه الفكرة الخليفة أبو جعفر المنصور ثانى الخلفاء العباسيين ولكن حيل بينه وبين تنفيذها فقد روى أن أبا جعفر المنصور أمر مالك بن انس امام دار الهجرة أن يكتب كتابا للناس يتجنب فيه رخص ابن عباس وشدائد ابن عمر فكتب الموطأ ، وأراد المنصور أن يحمل الناس على العمل بما فى الموطأ كما حمل عثمان الناس على المصحف فقال له مالك لا سبيل الى ذلك يا امير المؤمنين لأن الصحابة افترقوا بعد وفاة الرسول كل يتبع ما صح عنده وكلهم على هدى وكلهم يريد الله فعدل المنصور عما عزم عليه .

على أى حال كان لتدوين السنة بعض المزايا وان لم يتحقق بهذا التدوين جمع الأمة على مصدر تشريعى واحد من السنة .

لم يصل الينا ما دون أبو بكر بن حزم أو محمد بن شهاب الزهرى وأقدم ما وصل الينا مما دونه رجال الطبقة الأولى فى الحديث موطأ الامام مالك وفيه مزج الأحاديث النبوية بأقوال الصحابة والتابعين وكان تدوينه سنة ١٤٠ هـ ، وجاءت طبقة ثانية دونت الأحاديث على طريق يعرف بالمسانيد وذلك بذكر الراوى كأبى بكر مثلا واثبات كل ما روى عنه فى أى موضوع كان . فجمع أحاديث الموضوع الواحد بعضها الى بعض مهما اختلف رواتها هو طريق التصنيف ، وأما جمع أحاديث الراوى الواحد بعضها الى بعض مهما اختلفت موضوعاتها فهو طريق المسانيد ، وقد وضع كثير من هذه المسانيد فى أواخر القرن الثانى الهجرى ، وأقدم

ما وصل الى أيدينا منها مسند الامام أحمد بن حنبل .

ثم جاءت طبقة ثالثة رأت فى هذه المدونات ثروة فأخـــذت فى التهذيب ودقة التحرى وحسن الاختيار • وفى مقدمة هؤلاء البخارى المتوفى سنة ٢٥٦ هـ ومسلم المتوفى سنة ٢٦١ وابو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه وكلهم توفوا فى القرن الثالث الهجرى وتعرف كتبهم بكتب الصحاح الستة .

ولم تقتصر العناية بضبط السنة على تدوينها وتصنيفها بـــل اتجهت أيضا الى بحث رواتها والتحرى عنهـــم من ناحية الاتقـــان والعدالة وتمام الضبط ، وعنى بذلك رجال الجـــرح والتعـــديل وصارت للسنة رواية ودراية حظ وافر من مجهود العلماء فى هـــذا العهد أدى الى وضع علوم عدة فى السنة كما وضعت علوم عدة فى القرآن .

الاحتجـــاج بالســـنة :

مضى عهد الرسول وعهد الصحابة ولم يعرف نـــزاع فى أن السنة حجة فى الدين وانها المصدر التشريعى الثانى بعد القرآن ، فمعاذ بن جبل قال للرسول ان لم أجد فى القرآن ما أقضى به رجعت الى السنة فأقره ، وأبو بكر كان اذا لم يجد فى القرآن ما يقضى به قال هل يحفظ فيه أحد عن رسول الله سنة ، وكذلك عمر وســـائر المتشرعين من الصحابة والتابعين . ومستندهم فى هـــذا القرآن الكريم فقد قال سبحانه يا أيها الذين آمنوا أطيعـــوا الله وأطيعوا

الرسول . وقال بسبحانه « ولو ردوه الى الرسول والى أولى الأمر منهم » وقال « فان تنازعتم فى شىء فردوه الى الله والرسول » وقال « من يطع الرسول فقد اطاع الله » فلم يختلف فـردان أو افراد فى ان مرجع المسلمين بعد القـرآن الى سنة الرسـول وأنها حجة ملزمة .

ولكن لما مضى القرن الأول الهجرى وانقرض عهد الصـحابة الذين شافهوا الرسول وسمعوا منه وكانوا يستطيعون أن يردوا من كذب على رسول الله اتسع المجال لذوى الأغراض السـيئة فوضعوا احاديث لترويج اغراضهم ولبعض الجهال الذين أرادوا تأييد اخطائهم بأدلة كاذبة ، وساعدهم على ذلك عدم التدوين وعدم جمع الكلمة على مجموعة واحدة ، فكثرت الأحاديث وكثر تضارب بعضها مع بعض وكثر الطعن والتجريح فى الرجال حتى أدى ذلك الى تسرب الشك وتعذر تمييز الصحيح من غير الصحيح . وقد ضم الى هذا ما ثبت من ان الصحابة لم يلتزموا رواية الأحاديث عـن رسول الله بألفاظها بل منهم من روى باللفظ تارة وبالمعنى تارة أخرى وهذا المعنى الذى فهمه الراوى قد يكون اخطأ فى فهمه وقـد اصاب فلا جزم بأن هذا هو الذى قرره الرسول .

لهذين السببين ولغيرهما مما يرجع اليهما وجد فى هذا العهد انقسام بشأن الاحتجاج بالسنة .

فطائفة لم تر الاحتجاج بالسنة مطلقا وردت الأخبار كلهـا

ويظهر أن نشأتهم كانت بالبصرة حيث نشأ الاعتزال وجدل المتكلمين، قالوا ان الله أنزل القرآن تبيانا لكل شيء فكيف يسوغ أن تؤول فرائضه وأوامره ونواهيه ويقيد مطلقه أو يخصص عامه او يحكم على أى نص من نصوصه بأحاديث لا نجزم بصدقها ولا بعصمة راويها من الخطأ والوهم وكيف يكون ما نجزم بصدقه مبينا بما يحتمل كذبه(٩) .

وهذه حجة واهية على رأى هو الضلال المبين فان الله سبحانه ما كلف الناس الا بما فى وسعهم . وما فى وسع الناس بالنسبة للاخبار ان يغلب على ظنهم ويترجح عندهم صدقها بكل الطرق التى توصل الى غلبة الظن ورجحان الصدق فمن غلب على ظنه وترجح عنده واستقر فى نفسه أن هذا حديث رسول الله وجب عليه أن يعمل به . ولو كان شرط العمل الجزم والقطع واليقين ما قضى قاض بشهادة ولا صحت صلاة مسلم لأن الشهادة انما تفيد غلبة الظن . واستقبال القبلة انما هو بناء على غلبة الظن . وجهود علماء السنة فى الضبط والتحرى تورث بلا شك غلبة الظن .

وهؤلاء الذين ردوا الأخبار كلها لا أدرى كيف يقيمون الصلاة

---

(٩) من أراد أن يقرأ بالتفصيل أدلة المختلفين فى ان السنة حجة فليرجع الى الجزء السابع من كتاب الأم للامام الشافعى وليرجع الى ما نشر بمجلة المنار من مناظرات مسهبة بعنوان « الاسلام هو القرآن وحده » بين الدكتور صدقى وأحد كبار علماء الأزهر .

أو يؤدون الزكاة أو يصومون أو يحجون . فالله قال أقيموا الصلاة، فعلى ضلالهم يكفى المسلم ان يأتى بما يصدق عليه لغة اسم صلاة ولو فى العمر مرة . فأما فرائض خمس وركعات معلومة وكيفيات خاصة فلا يفرض منها شيء . وكذلك الشأن فى الزكاة والحج والصيام والطلاق والزواج والبيع والربا وكل ما جاء فى القرآن على سبيل الاجمال وبينه الرسول اتباعا لقوله سبحانه « ونزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم » .

وطائفة ثانية : لم تر الاحتجاج بالسنة التى ليس فيها قرآن وقالوا ان ما جاء من السنة بيانا لقرآن فهو ملحق بالقرآن وحجة مثله لأن الله سبحانه جعل لرسوله البيان فبيانه عليه السلام مكمل لما شرع اجمالا بالقرآن والبيان وما بين حجة على المسلمين . ومقتضى هذا الرأى أن السنة لا تستقل بالتشريع وأن ما جاء فيها من تحليل أو تحريم مستقل وليس بيانا لمجمل فى القرآن لا يكون حجة .

وهذا رأى خاطىء وغير منطقى لأن الخبر اذا صح أنه عن رسول الله فهو حجة من جهة أن مصدره المعصوم لا من جهة أن موضوعه بيان لما فى القرآن من تشريع مستقل .

وأصحاب هذا الرأى اذا صح عندهم حديث بيان الزكاة فى النقود والذهب عملوا به وحكموا بأن الزكاة المفروضة هى ما جاءت بها السنة . واذا صح عندهم الطريق الذى

صح به الحديث الأول حديث تحريم لحوم الحمر الأهلية وكل ذى ناب من السباع ومخلب من الطير وغير ذلك من كل ما جاء فى السنة وحدها لم يعملوا به ولم يكن حجة عليهم مع أن مصدر الحكمين واحد وطريق روايتهما واحدة . ولما شعر هؤلاء ببعد هذا التفريق عن سنن العقل قالوا ان كل ما جاءت به السنة الصحيحة هو بيان لما جاء به القرآن على سعة فى معنى البيان لأن الرسول اما أن يبين آية مجملة أو يقيس على نص قرآنى أو يستمد من روح القرآن وقواعده العامة ، فما يحله تفصيل لقول الله « يحل لهم الطيبات » وما يحرمه تفصيل لقوله سبحانه « ويحرم عليهم الخبائث » ولا توجد فى السنة احكام الا ولها أصل تبنى عليه فى القرآن خاص أو عام .

وجمهور المسلمين على أن السنة الصحيحة حجة فى الدين سواء كانت قولا أو فعلا أو تقريرا ، والبراهين على هذا من آيات القرآن وعمل المسلمين منذ فجر الاسلام لا يجادل فيها الا مكابر . والقائلون أن الاسلام هو القرآن وحده فى قولهم تناقض لأن من القرآن آيات عدة توجب طاعة الرسول ورد الأمر اليه وأن تكون للمسلمين أسوة فيه وكيف يتفق هذا مع نبذ ما ثبت أنه سنه وشرعه . ولهذا قال بعض العلماء لما وضع الخوارج حديث ما أتاكم عنى فاعرضوه على كتاب الله فان وافقه فخذوا به .. قال قوم عرضنا هذا الحديث الموضوع على كتاب الله فوجدناه يخالفه لأن كتاب الله أمر بطاعة الرسول واتباعه فيما يثبت عنه .

ومع اتفاق الجمهور من الأئمة على أن السنة حجة فى الدين وانها لا تكون حجة الا اذا وثق من صحتها اختلفوا فى طريق الثقة بها فمنهم من لا يحتج بالسنة فى اثبات حكم زائد على الكتاب الا اذا تواترت أو اشتهرت ومنهم من يحتج بالصحيح الذى رواه العدل ولو كان خبر آحاد وقد أشرنا الى هذا من قبل فهذا اختلاف من جهة الرواية التى تفيد الوثوق لا اختلاف فى الحجية .

وأما المصدر التشريعى الثالث : وهو القياس فقد كان فى هذا العهد محور بحوث المجتهدين وأقوى عوامل انقسامهم واتساع مسافة الخلاف بينهم .

فقد قدمنا فى مواضع عدة ان علماء الصحابة فى عهد الرسول وبعده وأن التابعين وتابعيهم من المجتهدين كانوا اذا لم يجد أحدهم نصا فى الكتاب أو السنة اجتهد رأيه واستنبط الحكم فيما لا نص فيه اما بالقياس على ما فيه نص ، أو بالاستمداد من قواعد الشرع العامة وما نصبه الشارع من الأدلة ، ولذلك كثيرا ما كانت تصدر منهم الفتاوى معللة بدفع الحرج أو رفع الضرر أو العدالة أو غير هذا من أصول الشريعة ومقاصدها .

وما كان اجتهادهم هذا مقيدا بأصول خاصة أو شروط معينة فى الاستنباط بل كان متسع الدائرة ومرجعه الى سلامة فطرة المجتهد وفقهه روح الشريعة وترخيه تحقيق المصلحة . وهذا السنن فى اطلاق حرية الاجتهاد كان فى الصدر الأول سننا مستقيما لا خطر

فيه لأن المجتهدين معروفون ومتواصلون وكثيرا ما كانوا يتبـــادلون الرأى والرواية ، وقد رأينا أبا بكر كان لا يجتهد رأيه فى حادث الا بعد أن ينادى فى الناس هل يحفظ أحدكم فيه عن رسول الله سنة، وكذلك كان عمر ومن سار على سنتهما فاذا أعيا المجتهد منهم أن يجد سنة رجع الى رأيه واستمد الحكم على ضوء ما استقر فى نفسه من روح الشريعة وأصول الكلية .

ولكن بعد الصدر الأول ظهر أن فى اطلاق حرية الاجتهاد خطرا تشريعيا غير مأمون العاقبـــة لأن رواة الســـنة تفرقوا فى الأمصار وصار من الصعب الوقوف على أنه ليس فى الحادث سنة، فربما اجتهد المجتهد رأيه فيما هو منصوص على حكمه فى السنة . ولأن المصالح التى تتوخى فى الاجتهاد تعددت وتضاربت وربمـــا راعى المجتهد مصلحة فى تحقيقها نفع ظاهر ولكن لمعارضتها مصالح أخرى ألغاها الشارع ولم يعتبرها من مقاصده ، ولأن المجترئين على الفتيا كثروا .

فهذا الحذر من أن تؤدى حرية الاجتهاد الى تـــرك النص أو الى مراعاة مصالح لا يعتبرها الشارع من مقاصده أو الى جرأة من لم يستأهل للاجتهاد عليه بعث المجتهدين فى هذا العهد الى وضـع قيود للاجتهاد وتحديد دائرته فالتزموا أن يكون الاجتهاد فيما لا نص فيه بطريق القياس على ما فيه نص لاشتراكهما فى علة التشريع. والتزموا أن تكون علة التشريع التى يبنى عليها القياس وصـــفا ظاهرا منضبطا مناسبا للحكم اعتبره الشارع بأى نوع من وجـــوه

الاعتبار . ومن هذه البحوث وبحوث أخرى فى الكتاب والسنة ترجع الى طرق استنباط الأحكام من نصوصهما تكون أساس علم أصول الفقه . وأول من دون فيه على ما نعلم أبو يوسف ومحمد من أصحاب أبى حنيفة ومحمد بن ادريس الشافعى ، وسيأتى بسط القول فى هذا فى بحث النتائج التشريعية .

بهذا بدأت دائرة الاجتهاد تضيق ولا تتسع فى بعض الحالات لتحقيق مصالح الناس ، وكان المجتهد اذا شعر بهذا الضيق فزع الى الاستحسان وكثيرا ما نجد فى الأحكام الاجتهادية أن الحكم بطلان العقد قياسا وجوازه استحسانا ، وما هذا الاستحسان الا رجوع لحرية الاجتهاد التى تمتع بها مجتهدو الصدر الأول .

ولكن هذا الاحتياط فى الاستنباط بالقياس لم يدرأ الخطر عنه ولم يمنع بعض العلماء فى هذا العهد من أن يبحث فى أساس حجيته وكان مولد هذا البحث البصرة معقل المتكلمين وأرباب النظر والجدل . ففيها ولد مذهب الاعتزال ، وفيها نبت القول بأن السنة ليست حجة فى الدين ، وفيها نبتت فكرة انكار القياس ونفى أن يكون حجة فى الدين وقد اتسع مجال الخلف والجدل بين نفاة القياس ومثبتيه وأقام كل فريق عدة براهين يؤيد بها مذهبه ويدحض بها حجج الآخرين ، وجاء الامام داود بن على المعروف بداود الظاهرى الذى ولد بالكوفة سنة ٢٠٢ هـ ونشأ ببغداد واخذ الفقه عن الشافعى وكان أولا مقدم تلاميذه فانتحل مذهبا خاصا أساسه انكار القياس والاقتصار على العمل بظاهر الكتاب والسنة وقد

أيد وجهة نظره بأدلة عدة وسار على سننه ابنه وأصحابه ومن تبعه حتى راج مذهبه رواجا عظيما وكان أحد مذاهب المسلمين الشائعة الى منتصف القرن الخامس الهجرى .

ومن أراد أن يعرف مدى ما وصل اليه هذا الخلاف ومجهود الفريقين المختلفين فى الحجاج والمناظرة فليقرأ ما كتبه الامام محمد بن ادريس الشافعى فى رسالته ، وفى الأم ، وما نقل عن داود بن على امام الظاهرية ، وما كتبه ابن القيم فى الجزء الثانى من اعلام الموقعين ، ففيها من البحوث فى هذا الخلاف ما لا مزيد عليها لراغب فى البحث .

واكثر ما يدور على السنة نفاة القياس من الأدلة برهانان :

الأول : احكام الشريعة يدل اســتقراؤها والنظر فيها على أنها غير متسقة وأن فيها تفريقا بين المتشــابهات ، وتســوية بين المختلفات ، وما كانت كذلك فهى غير معقولة المعنى ولا مجال للعقل فيها وانما هى أحكام تعبدنا الله بتكليفنا بها ، فعلينا أن نمتثل وهو لا يسأل عما يفعل « وقد عد ابن القيم أمثلة عدة مما فيه تفريق بين أشياء متساوية وتسوية بين أشياء متغــايرة وأخــذ فى بيــان وجوهها » .

الثانى : أن القياس أســاسه الظن لأن اســتنباط العلة فى موضع النص وهو ما يسمى تخريج المناط طريقه الظن . وتهذيب العلة وتعيينها بالغاء بعض الأوصاف واعتبار بعضها وهو ما يسمى

تنقيح المناط طريقه الظن . وكل خطوات القائسين ظنية والظن لا يغنى عن الحق شيئا والله سبحانه قد قال فى كتابه « ولا تقف ما ليس لك به علم » .

واكثر ما يدور على السنة مثبتى القياس من الأدلة برهانان :

الأول : ان النصوص محصورة متناهية والوقائع والحوادث غير محصورة ولا متناهية ولا يمكن أن يكون ما يتناهى هو المصدر التشريعى وحده لما لا يتناهى لأن فى هذا حرجا على المسلمين وما جعل الله على المسلمين فى الدين من حرج ، فدفعا للحرج تحقيقا لمصالح العباد جعل الشارع الاجتهاد بالقياس من أدلته ليكون فى مجاله متسع لاستنباط احكام الحوادث فى مختلف الأزمان . والقول بأن أحكام الشريعة تعبدية قول خاطىء ترده عدة آيات وأحاديث قرن الحكم فيها بعلته ودل هذا الاقتران على أن الأحكام معللة بمصالح الناس وقد ذكرنا أمثلة من هذا عدة فى آيات الأحكام وأحاديث الأحكام . والقول بأن خطوات القياس ظنية لا يقتضى رده لأن الله لا يكلف الناس الا بما فى وسعهم وما داموا ليس فى وسعهم الا غلبة ظنهم فهم يعملون به ، ولو كان طريق العمل هو الجزم واليقين القاطع وحده لتعطل القضاء وكثير من الأعمال والعبادات .

الثانى : ان الرسول صلى الله عليه وسلم اجتهد وقاس والحق الأشباه بالأشباه فقد حرم الجمع بين المراة وعمتها والمراة

وخالتها قياسا على تحريم الله الجمع بين الأختين وصرح بعلة القياس اذ قال « انكم ان فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم » ، وأمثلة كثيرة اجتهد فيها الرسول بالقياس وبغيره . وقد أقر معاذ بن جبل حين قال ان لم أجد نصا اجتهد رايى ، وابو بكر وعمر بمحضر كبار المهاجرين والأنصار كانوا اذا أعياهم أن يجدوا نصا اجتهدوا رايهم ولم ينكر أحد عليهم ذلك ، فانكار القياس أصلا بعد عن الصواب ومخالفة لما اجمع عليه الصحابة فى فجر التشريع ولا يتأتى معه أن يساير التشريع الاسلامى حاجات الناس ويحقق مصالحهم .

ففى هذا العهد لم تقتصر جهود رجال التشريع على استنباط أحكام الجزئيات ، والحوادث بل اتجهت عنايتهم الى أصول الاستنباط ومصادر التشريع وفحصوها بحثا وتحقيقا ونظروا فيها من مختلف نواحيها ، وما انقرض عهدهم الا وقد صار الفقه الاسلامى وأصوله علمين عزيزى المادة كثيرى البحوث حتى كأنهم لم يدعوا لمن بعدهم فراغا يعملون ليملؤوه فعاشوا عالة على سلفهم ووقفوا عند حد مجهودهم ، وشاع بينهم القول بسد باب الاجتهاد وسترى فى بحث النتائج التشريعية لهذا العهد أشهر ما خلفوه من موسوعات فى الأصول والفروع .

الموضـــوع	الصفحة

الموضوع	الصفحة

تطلب جميع مشوراتنا من :

دار القلم الكويت

شارع السور – عمارة السور – بجوار وزارة الخارجية
ص . ب : ٢٠١٤٦ – هاتف / ٢٤٥٧٤٠٧ / ٢٤٥٨٤٧٨

دار القلم دبي

ص . ب . ١١٨١٧ – هاتف / ٤٣٣٨٨٦